



Proefschrift ingediend met het oog op het behalen
van de graad van Doctor in de Rechten

DE VENNOOTSCHAPSGROEP

**AANDACHTSPUNTEN BIJ EEN NIEUWE DYNAMIEK IN DE INTERNE
WERKING VAN GROEPEN VAN VENNOOTSCHAPPEN**

TOM WERA

Versie per 19 november 2018;
Alle rechten voorbehouden.

Promotoren: Prof. dr. Koen BYTTEBIER en Prof. dr. Diederik BRULOOT
Faculteit Recht en Criminologie

INHOUDSTAFEL

WOORD VOORAF	7
1. INLEIDING	10
1.1 Verantwoording	10
1.1.1 De vennootschapsgroep als veruitwendiging van de expansiedrang van een onderneming	10
1.1.2 De beweegredenen voor het ontstaan van een vennootschapsgroep	12
1.1.3 De vennootschapsgroepen in de Belgische economie	15
1.1.4 De vennootschapsgroepen (kort) beschouwd vanuit enkele andere wetenschappelijke disciplines	16
1.1.5 De historische ontwikkeling van vennootschapsgroepen	18
1.1.6 Het ontbreken van een systematisch groepsrecht in België	19
1.1.7 De klemtoon op hiërarchische vennootschapsgroepen	21
1.1.8 De behandeling van de vennootschapsgroep in Europeesrechtelijk perspectief	21
1.1.9 De centrale onderzoeksvraag	26
1.2 De basisstructuur van het gevoerde onderzoek	27
1.3 De methodologie en de afbakening van het gevoerde onderzoek	29
1.3.1 De alomtegenwoordigheid van vennootschapsgroepen en de selectie van relevante rechtsbronnen	29
1.3.2 De vennootschapsgroep in verschillende rechtstakken en de keuze voor het vennootschapsrecht	30
1.3.3 De keuze voor een functionele rechtsvergelijking	32
1.3.4 De keuze voor een functionele benadering van de geplande hervorming van het Belgische vennootschapsrecht	33
1.3.5 De keuze voor vennootschappen die de vorm hebben aangenomen van een nv	34
1.3.6 Een bronnenonderzoek	35
1.3.7 De nummering en opdeling van de gehanteerde structuur	36
1.3.8 De afbakening <i>ratione temporis</i>	37
2. DE VENNOOTSCHAPSGROEP ALS RECHTSFIGUUR IN DE BELGISCHE RECHTSORDE	38
2.1 Het ontbreken van een uniforme wettelijke definitie	38
2.2 Een veelheid aan doctrinaire definities en rubriceringen	42
2.2.1 Overzicht van de voornaamste doctrinaire definities van het begrip "vennootschapsgroep"	42
2.2.2 Een poging tot rubricering van de verschillende soorten vennootschapsgroepen	46

2.3	Het nut van een wettelijke definitie	51
2.3.1	Een introductie	51
2.3.2	De vennootschapsgroep wettelijk ingevuld aan de hand van economische criteria	53
2.3.3	De vennootschapsgroep wettelijk ingevuld aan de hand van juridisch-technische criteria	56
2.3.4	Een extrapolatie naar het Belgische recht	60
2.4	Het voor de omschrijving van een vennootschapsgroep dienstige vennootschapsrechtelijke wetskader	62
2.4.1	Preliminaire aandacht voor twee verwante (personele) aanknopingsfactoren	62
2.4.1.1	De verhouding met het begrip "vennootschap"	62
2.4.1.2	De verhouding met het begrip "onderneming"	65
2.4.1.2.1	Het ondernemingsbegrip in het economisch recht	65
2.4.1.2.2	De ondernemingsgedachte binnen vennootschapsgroepen doch buiten de toepassingsfeer van het economisch recht	70
2.4.1.2.3	De jurisprudentiële toepassingen van het onderscheid tussen het gebruik van het ondernemingsbegrip in het economisch recht en in het vennootschapsrecht	72
2.4.1.2.4	Gevolgtrekkingen	75
2.4.2	Inspiratie uit het begrip "kleine groep" als algemeen vertrekpunt	75
2.4.3	Een alternatieve benadering van het Belgische groepsrecht	85
2.5	Voorlopige conclusie	89
3.	HET FUNCTIONEREN VAN EEN (HIËRARCHISCHE) VENNOOTSCHAPSGROEP BEKEKEN VANUIT DE VENNOOTSCHAPSRECHTELIJKE BEPALINGEN DIE HAAR OMSCHRIJVEN	91
3.1	De (hiërarchische) vennootschapsgroep met een verticale structuur bestaande uit een moedervernootschap samen met haar dochtervennootschap(pen)	91
3.2	De rol van het vennootschapsrechtelijk begrip "controle"	96
3.2.1	De oorsprong van het controlebegrip	96
3.2.2	De inhoudelijke opbouw van het controlebegrip	99
3.2.2.1	Een algemene structuur met twee complementaire invalshoeken	99
3.2.2.2	Het onderscheid tussen "controle in rechte" en "controle in feite"	101
3.2.3	De bestanddelen in de algemene omschrijving van controle	107
3.2.3.1	Overzicht	107
3.2.3.2	De bevoegdheid	107
3.2.3.3	De beslissende invloed (mede in het licht van aanverwante noties)	109
3.2.3.4	De aanstelling van de meerderheid van de bestuurders of zaakvoerders	122
3.2.3.4.1	Het onderscheid tussen benoemen en ontslaan	122

3.2.3.4.2	Parenthesis: de benoeming van bestuurders in kredietinstellingen	131
3.2.3.4.3	Het verband met zekere wettelijke vermoedens	133
3.2.3.5	De oriëntatie van het beleid (mede ingevuld door gezamenlijke controle)	133
3.2.4	De onweerlegbare vermoedens van "controle in rechte" in het kort	140
3.2.4.1	Opsomming en benadering	140
3.2.4.2	De betekenis van het eerste onweerlegbaar vermoeden houdende het bezit van de meerderheid van de stemrechten verbonden aan het totaal van de aandelen van de betrokken vennootschap	142
3.2.4.3	De betekenis van het tweede onweerlegbaar vermoeden houdende een vennoot/aandeelhouder die het recht heeft om de meerderheid van de bestuurders of zaakvoerders te benoemen of te ontslaan	145
3.2.4.4	De betekenis van het derde onweerlegbaar vermoeden houdende een vennoot/aandeelhouder die krachtens de statuten van de betrokken vennootschap of krachtens met die vennootschap gesloten overeenkomsten over de controlebevoegdheid beschikt	146
3.2.4.5	De betekenis van het vierde onweerlegbaar vermoeden houdende het geval waarin op grond van een overeenkomst met andere vennoten/aandeelhouders van de betrokken vennootschap een vennoot/aandeelhouder beschikt over de meerderheid van de stemrechten verbonden aan het totaal van de aandelen van die vennootschap	153
3.2.4.6	De betekenis van het vijfde onweerlegbaar vermoeden houdende de gezamenlijke controle	154
3.2.5	De weerlegbare vermoedens van "controle in feite" in het (nog) kort(er)	160
3.3	De (hiërarchische) vennootschapsgroep met een horizontale structuur bestaande uit een consortium	161
3.4.	De rol van het vennootschapsrechtelijke begrip "consortium"	163
3.4.1	De oorsprong van het consortiumbegrip	163
3.4.2	Algemene omschrijving	165
3.4.3	De onweerlegbare vermoedens van centrale leiding	169
3.4.3.1	Opsomming	169
3.4.3.2	De betekenis van het eerste onweerlegbaar vermoeden houdende de centrale leiding die voortvloeit uit statutaire of contractuele bepalingen	170
3.4.3.3	De betekenis van het tweede onweerlegbaar vermoeden houdende de bestuursorganen die voor het merendeel uit dezelfde personen bestaan	172
3.4.4	Het weerlegbaar vermoeden van centrale leiding	176
3.5	Voorlopige conclusie	177

4.	HET FUNCTIONEREN VAN EEN (HIËRARCHISCHE) VENNOOTSCHAPSGROEP BEKEKEN VANUIT DE VENNOOTSCHAPSRECHTELIJKE BEPALINGEN DIE RAKEN AAN HAAR INTERNE WERKING	180
4.1	Inleiding	180
4.1.1	Voorafgaande duiding en bijhorende afbakening aan de hand van het onderscheid tussen bestuur en aandeelhouderschap	180
4.1.2	Verdere structurering van de benadering	189
4.2	Bestuurshandelingen bij de totstandkoming van een vennootschapsgroep	192
4.2.1	De toetsing aan de regels inzake financiële steunverlening	192
4.2.1.1	Het belang en de achtergrond van deze toetssteen	192
4.2.1.2	De voorwaardelijke toelating van financiële steunverlening	196
4.2.1.3	Het voorwerp van financiële steunverlening: het verschaffen van leningen, voorschotten of zekerheden	202
4.2.1.4	De oorzaak van de financiële steunverlening: met oog op de verkrijging van de aandelen van de steunverlenende vennootschap door een derde	210
4.2.2	Parenthesis: een toetsing in combinatie met het gemeen recht	214
4.3	Bestuurshandelingen na het ontstaan van een (hiërarchische) vennootschapsgroep	217
4.3.1	Overzicht	217
4.3.2	De juridische grenzen van de bestuursbevoegdheden van een dochtervennootschap (<i>bottom-up</i> benadering), dan wel van elk van de vennootschappen die samen een consortium vormen	220
4.3.2.1	De toets aan de wettelijke specialiteit van een vennootschap	220
4.3.2.1.1	Algemeen	220
4.3.2.1.2	De rechtshandeling om niet moet de vennootschap een rechtstreeks of onrechtstreeks vermogensvoordeel kunnen bezorgen	224
4.3.2.1.3	De rechtshandeling om niet draagt rechtstreeks of onrechtstreeks bij tot de verwezenlijking van het maatschappelijk doel van de vennootschap	227
4.3.2.1.4	De rechtshandeling om niet draagt rechtstreeks of onrechtstreeks bij tot de verwezenlijking van het vennootschapsbelang	229
4.3.2.2	De toets aan de statutaire specialiteit van een vennootschap	230
4.3.2.3	De toets aan het vennootschapsbelang	237
4.3.2.4	De belangenconflictregeling	245
4.3.2.4.1	Overzicht	245
4.3.2.4.2	De regeling voor persoonlijke belangenconflicten	246
4.3.2.4.3	De regeling van groepsinterne belangenconflicten	250
4.3.3	De juridische grenzen van de feitelijke instructiemacht van een moedervernootschap over haar dochtervennootschap	

	(<i>top down</i> benadering) dan wel van de personen die in een consortium de centrale leiding bezitten	259
4.3.3.1	Situering	259
4.3.3.2	Bondige schets van de (Franse) <i>Rozenblum</i> doctrine die de wortels vormt van een fragmentair groepsrecht	260
4.3.3.3	De <i>Rozenblum</i> doctrine in het Belgische recht	264
4.3.3.3.1	De ontwikkelingen in de Belgische rechtspraak	
4.3.3.3.2	De eerste <i>Rozenblum</i> voorwaarde: er moet sprake zijn van een groep waarin een gezamenlijke strategie ten dienste staat van een gemeenschappelijk belang	269
4.3.3.3.3	De tweede <i>Rozenblum</i> voorwaarde: er moet een tegenprestatie zijn of er mag alleszins geen gebroken evenwicht bestaan tussen de respectievelijke prestaties van de betrokken groepsentiteiten	272
4.3.3.3.4	De derde <i>Rozenblum</i> voorwaarde: de gevraagde inspanning mag de financiële mogelijkheden niet te boven gaan	274
4.3.3.4	De juridische instructiemacht uit het Duitse Konzernrecht als tegenpool	276
4.3.3.5	De bespreking van de voor het functioneren van (hiërarchische) vennootschapsgroepen dienstige voorstellen <i>de lege ferenda</i> van het FORUM EUROPÆUM ON COMPANY GROUPS	280
4.3.3.5.1	Overzicht	280
4.3.3.5.2	Het pleidooi voor een dualistisch rechtskader met betrekking tot de behandeling van dochtervennootschappen	284
4.3.3.5.3	Het instructierecht van de moedervernootschap als uniform uitgangspunt van het voorgestelde rechtskader	286
4.3.3.5.4	Het voorgestelde rechtskader met betrekking tot dienstenvennootschappen	287
4.3.3.5.5	Het voorgestelde rechtskader met betrekking tot de gewone vennootschappen	291
4.3.3.5.6	De voorgestelde sanctiemechanismen	295
4.3.3.5.7	De implementatie van de aanbevolen wetgevende hervormingen	296
4.4	Voorlopige conclusie	297
5.	ALGEMENE CONCLUSIE	300
	BIBLIOGRAFIE	306

WOORD VOORAF

Zonder wellicht grote verontwaardiging op te wekken, kan ik het begin van dit werkstuk het beste weergeven met een verwijzing naar het einde (van een persoonlijk tijdperk), gezien het voor mij alvast sterk aanvoelt als het sluitstuk van mijn (verlengde) rechtswetenschappelijke opleiding aan de VRIJE UNIVERSITEIT BRUSSEL.

Dat ik daarvoor, in overleg met mijn promotoren, heb gekozen voor een uitdieping van het uitdagende onderwerp inzake vennootschapsgroepen behoort evenmin tot het toeval.

Als beoefenaar van het recht vanuit een academische en vanuit een praktijkgerichte invalshoek, ben ik zoals vele collega's die actief zijn in het domein van het economisch recht zeer snel geconfronteerd geworden met het alomtegenwoordige fenomeen van vennootschapsgroepen.

Dat er, redenerend vanuit een rechtspositivisme dat mij door mijn promotoren al vroeg in deze opleiding is bijgebracht, geen wettelijke regeling lijkt te bestaan voor dit fenomeen, volstaat op zich als een voldoende reden om het gevoerde onderzoek te hebben aangevat.

Een dergelijk onderzoek aanvatten is op zich individueel nog een haalbare oefening. Het succesvol beëindigen daarvan, waarvan dit werkstuk het bewijs poogt te leveren, vergt een inspanning waarvan ik de steun die ik heb verkregen van verschillende personen om mij heen als onontbeerlijk heb ervaren.

Niet in het minst gaat daarom een bijzonder woord van dank uit naar mijn promotoren die mij van meet af aan hebben bijgestaan met vruchtbare raad en daad.

Één van de unieke resultaten van deze kruisbestuiving betreft de meer dan vermeldenswaardige hechte en dierbare band die ik inmiddels heb mogen opbouwen met professor BYTTEBIER. De tijdens onze samenwerking, die ondertussen de tien jaar benadert, gezamenlijk beleefde avonturen zijn hier wellicht niet vreemd aan.

Voor Professor VAN DER BORGHT krijg ik hierbij de kans om voor het eerst een bijzonder woord van dank uit te spreken (en te schrijven) om mij reeds als student als vrijwillige medewerker te hebben opgepikt en, opnieuw bijna tien jaar later, tot op vandaag te zijn blijven geloven in mijn wetenschappelijke kunnen.

Professor BRULOOT heb ik iets minder lang geleden leren kennen, zij het dat de waardering voor zijn inbreng aan mijn onderzoekswerkzaamheden daarom zeker niet minder is. De kennis die ik mede heb kunnen opsteken naar aanleiding van zijn geschriften is een onmisbare en complementaire aanvulling geweest voor de noodzakelijke reflecties bij het gevoerde onderzoek, zodat ik dankzij hem van een evenwichtig en bi-universitair co-promotorschap heb kunnen genieten.

Verder past hier ook een woord van dank aan mijn familieleden (in het bijzonder mijn ouders en schoonouders, mijn zussen, schoonzus en schoonbroers) en vrienden (in het bijzonder THOMAS en SHIRA, DRIES en MARGO) waarop ik bij het uitschrijven van dit werkstuk, minstens, moreel heb kunnen rekenen.

Het is te complex en het zou te ver leiden om de bijdrage van eenieder van hen hier afzonderlijk te gaan vermelden. Desalniettemin wens ik bij deze KATRIEN en NICOLAS uitdrukkelijk te bedanken voor de hulp die ze boden bij de interpretatie van het anderstalige bronnenmateriaal.

Bovenal gaat een zeer oprecht woord van dank ook uit naar mijn echtgenote, die tijdens de intensieve uitwerking van dit proefschrift zelf oneindig veel “vrije” uren opgaf voor diverse logistieke ondersteuning en grondige nalezingen.

Tot slot richt ik mij met dank tot het kantoor LMBD PRIoux dat ik heb leren kennen als een fijne, intelligente en hardwerkende groepering juristen met een schaarser wordende en daardoor des te meer gewaardeerde klassieke rechtsdidactische ingesteldheid waar zodoende nog ruimte wordt geboden voor de in dit werkstuk uitgevoerde academische oefening, met als bijzondere vermelding de overtuigende aanmoedigingen van THOMAS die voor mij wel degelijk een verschil hebben gemaakt.

Bijgevolg is het met de voormelde en gewaardeerde steun dat ik door middel van dit werkstuk een bijdrage hoop te kunnen leveren aan de rechtswetenschap.

*Aan Julie, mijn liefvallige echtgenote,
voor de onvoorwaardelijke steun zonder dewelke dit onderzoek
niet mogelijk zou zijn geweest*

1. INLEIDING

1.1 Verantwoording

1.1.1 De vennootschapsgroep als veruitwendiging van de expansiedrang van een onderneming

1. De aandeelhouders en bestuurders van vennootschappen die met een toenemende groei worden geconfronteerd, gaan deze positieve trend meestal pogen te bevestigen door intern of extern hun activiteiten uit te breiden.

Een externe uitbreiding van hun activiteiten gaat dan veelal gepaard met een fusie of overname van (een) bestaande vennootschap(pen)¹ terwijl een interne groei specifiek gericht is op de versterking van het bestaande bedrijf, eventueel door oprichting van (een) nieuwe vennootschap(pen).

In dat laatste geval koesteren ondernemingen in expansie veelal ook de drang om hun (territoriaal) actieterrein zo veel mogelijk uit te breiden.² Ze worden daarbij voor de keuze geplaatst om al dan niet op geïnstitutionaliseerde wijze (juridisch) vorm te geven aan de (lokale en/of nationale) verankering van hun bedrijfsactiviteiten.

Afhankelijk van diverse factoren, waaronder niet in het minst de reeds bestaande grootteorde en territoriale aanwezigheid van de onderneming, zal de nagestreefde expansie de grenzen van één rechtstaat overstijgen. Het grensoverschrijdende karakter van de expansie is hierbij dus niet per se aanwezig, zodat ook de inheemse expansie perfect onder de hier geformuleerde vaststelling dient begrepen te worden.

2. Aangezien de opstart van een dergelijk economisch initiatief niet geheel zonder risico is, kunnen ondernemingen in expansie gebruik maken van gespecialiseerde handelsovereenkomsten, zoals bijvoorbeeld de agentuur- of franchiseovereenkomst. Deze vormen van niet-geïnstitutionaliseerde coöperatie gaan immers gepaard met een grote mate van autonomie en flexibiliteit.³

¹ Voor meer uitgebreide naslagwerken over deze externe expansieontwikkeling die ook wel bekend staat als het groepsvormingsrecht, zie bijvoorbeeld K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en overnames in Vakgroep Economisch Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 1083 p.; Y. BRULARD, O. D'AOUT, C. JANSSENS, T. LEJUSTE en J. MARKO, *L'acquisition d'une société en pratique: aspects économiques, juridiques et fiscaux* in *Les ateliers des FUCaM*, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2008, 370 p.; T. TILQUIN, *Traite des fusions et scissions*, Brussel, Kluwer, 1993, 659 p.; J. VAN BAELE, *Fusies en splitsingen in Reeks notariële praktijkstudies*, Deurne Kluwer rechtswetenschappen, 1993, 528 p.

² De achterliggende economische drijfveer voor zulke expansiedrang is ongetwijfeld gelegen in de schaalvoordelen die hier uit (kunnen) voortvloeien teneinde het concurrentieel voordeel ten opzichte van andere marktpelers zo veel mogelijk te vergroten (zie G. MANKIW en P. TAYLOR, *Economics*, South-Western Cengage Learning, Hampshire, 2010, 295 et seq.). Wanneer een vennootschapsgroep slechts één economische activiteit onderneemt, kan het versterken van diens concurrentiepositie op de desbetreffende markt van goederen en/of diensten in verband worden gebracht met het overkoepelende belang van die groep (zie H. DE WULF, *Taak en loyaliteitsplicht van het bestuur in de naamloze vennootschap* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 345, nr. 571).

³ Voor een bespreking, zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en overnames in Vakgroep Economisch Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 959 et seq.

In het merendeel van de gevallen zal evenwel, gelet op de voorbedachte afweging waarmee die ingrijpende strategische beslissingen worden genomen (of minstens zouden moeten worden genomen), worden geopteerd om op meer bestendige wijze gebruik te maken van een geïnstitutionaliseerde samenwerkingsvorm.⁴

3. Op die manier brengt de expansiedrang de bloeiende onderneming – behoudens het (eerder uitzonderlijke) geval waarin wordt geopteerd voor een bijkantoor –⁵ tot de oprichting of overname⁶ van een zelfstandige juridische entiteit, met name een vennootschap die hierbij onder de controle, respectievelijk de centrale leiding, van een bestaande vennootschap, respectievelijk van bestaande natuurlijke personen, gaat sorteren.⁷

Immers, vanuit juridisch oogpunt komt een vennootschapsgroep, bij uitstek, tot stand omdat ondernemingen in expansie het risico dat is verbonden aan de ontplooiing van

⁴ Voor een grondige rechtseconomische analyse van de beweegredenen voor groepsvorming, zie K. BYTTEBIER en A. VERROKEN, *Grensoverschrijdende ondernemingssamenwerking*, Deurne, Kluwer, 1994, 41 *et seq.*; D. VAN DEN BULCKE, "Economische analyse van de relaties tussen moeder- en dochtervennootschappen" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen*, Antwerpen, Kluwer, 1986, 13-58; A. JACQUEMIN, "Le groupe de sociétés: décentralisation dans la concentration" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 27-53.

Voor een overzicht van de beweegredenen voor groepsvorming, zie F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques* in *Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 25 *et seq.*; H. BIRON, "Introduction" in H. BIRON en C. DAUW (ed.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen*, Antwerpen, Kluwer, 1986, (1-12) 3-4; C. DEL MARMOL, "Allocution d'ouverture" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, (9-12) 10-11.

⁵ Een bijkantoor kent evenwel geen afzonderlijke rechtspersoonlijkheid. Voor een bespreking van deze figuur en haar karakteristieken, zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1107, nr. 532 *et seq.*; R. FELTKAMP, "De bijkantoren" in K. BYTTEBIER, R. FELTKAMP en A. FRANÇOIS (eds.), *De gewijzigde vennootschapswet 1995*, Antwerpen, Kluwer, 1996, 127-150; P. SUYKENS, "Bijkantoren en aansprakelijkheid" in A. VAN OEVELEN, P. ERNST, A. FRANÇOIS en M. VAN PASSEL (eds.), *Bestendig handboek vennootschap & aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, 2009, *Losbl.*, 20 p.

Op het niveau van een bijkantoor zelf eindigt de expansiemogelijkheid gezien dit bijkantoor, behoudens uitdrukkelijk mandaat daartoe, verder geen eigen bijkantoren kan oprichten (zie Luik 22 juni 2010, *DAOR* 2011, afl. 100, 510; *JDSC* 2013, 7. Dit arrest wordt, onder meer, besproken in X. DIEUX, Ph. LAMBRECHT en O. CAPRASSE, "Examen de jurisprudence (2010-2013). Les sociétés commerciales (troisième partie)", *RCJB* 2016, afl. 1, (55-187) 84, nr. 15).

⁶ Hieruit blijkt dat (ook) de hogervermelde opdeling tussen interne en externe expansie van ondernemingen strikt theoretisch te noemen valt en beide expansievormen in de praktijk veel raakvlakken kennen.

⁷ Zie EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 8.

Een definitie van het begrip "controle", respectievelijk "centrale leiding", naar Belgisch recht kan worden teruggevonden in het artikel 5, respectievelijk het artikel 10, van het Wetboek van Vennootschappen (voor een bespreking, zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en overnames in Vakgroep Economisch Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 223 *et seq.*; K. BYTTEBIER, "Analyse van de begrippen controle, moeder- en dochtervennootschap en de andere in de artikelen 5-13 gedefinieerde termen", *TRV* 2001, 529-553).

Daarbij dient reeds in deze voorafgaande titel van het onderhavige werkstuk te worden opgemerkt dat de "centrale leiding" in de praktijk wordt aanzien als een wezenskenmerk van alle vennootschapsgroepen, ongeacht hun verschijningsvorm, zij het dat het voormelde criterium naar Belgisch recht slechts uitdrukkelijk is weerhouden ter afbakening van horizontale vennootschapsgroepen onder de noemen "consortium" als bedoeld in het artikel 10 van het Wetboek van Vennootschappen (zie X. DIEUX, "Les groupes de sociétés : un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 97). Het leidt geen twijfel dat een dergelijke benadering aanleiding kan geven tot enige verwarring.

nieuwe en/of specifieke economische activiteiten wensen te beperken door dergelijke activiteiten onder te brengen in een afzonderlijke vennootschap.⁸

1.1.2 De beweegredenen voor het ontstaan van een vennootschapsgroep

4. In die benadering valt de voornaamste juridische beweegreden voor de inrichting van een groep van vennootschappen grotendeels samen met de juridische beweegreden om een singuliere vennootschap op te richten.⁹

Er zijn evenwel nog een aantal andere juridische drijfveren die schuilgaan achter de creatie van een vennootschapsgroep te onderkennen, waaronder bijvoorbeeld:

- (1) de internationalisering van het economisch en financieel (handels)verkeer;
- (2) het streven naar fiscale optimalisatie¹⁰;
- (3) de verhoging van de soepelheid in het gevoerde beleid;

⁸ Zie H. BIRON, "Introduction" in H. BIRON en C. DAUW (ed.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen*, Antwerpen, Kluwer, 1986, (1-12) 3-4; C. DEL MARMOL, "Allocution d'ouverture" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, (9-12) 10-11; G. KEUTGEN, *Le droit des groupes de sociétés dans la CEE in Centre d'études Européennes. Université Catholique de Louvain*, Leuven en Brussel, Vander, 1973, 18.

Voor de resultaten van een enquête met betrekking tot de beweegredenen achter de vorming van een vennootschapsgroep, zie B. MICHAUX, "Les groupes de sociétés en Belgique. Synthèse d'une enquête d'information" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, (301-357) 306-311.

⁹ Over de aansprakelijkheidsbeperking als determinerende beweegreden om (een handelsactiviteit onder de rechtsvorm van) een vennootschap in te richten, zie K. BYTTEBIER en T. WERA, "Aansprakelijkheid in de vennootschap" in VLAAMSE CONFERENTIE BIJ DE BALIE TE ANTWERPEN (ed.), *Actueel aansprakelijkheidsrecht*, Brussel, Larcier, 2012, (135-251) 138, nr. 3 et seq.; K. BYTTEBIER, "Waarom een NV kiezen?" in H. BRAECKMANS en K. VAN HULLE (eds.), *De NV in de praktijk*, Mechelen, Kluwer, 2004, losbl. en K. BYTTEBIER, "Waarom een BVBA kiezen?" in H. BRAECKMANS en K. Van HULLE (eds.), *De BVBA in de praktijk*, Mechelen, Kluwer, 2004, losbl.; A. FRANCOIS en R. VANDER EECKT, "Vennootschapsvormen naar Belgisch vennootschapsrecht: l'embaras du choix" in L. WEYTS (ed.), *Vennootschappen en rechtspersonen: stand van zaken*, Leuven, Univeristitaire Pers Leuven, 2004, 240, nr. 3 et seq.

¹⁰ Het is geen geheim dat grote ondernemingen en hun kapitaalverschaffers steeds op zoek zijn naar manieren om hun fiscale "lasten" zo beperkt mogelijk te houden. In dat verband kan bijvoorbeeld worden verwezen naar de ophefmakende constructies die in het Groothertogdom Luxemburg aan het licht zijn gekomen (hierover zie K. BYTTEBIER, *Nu het gouden kalf verdronken is. Van hebzucht naar altruïsme als hoeksteen voor een Nieuwe Monetaire Wereldorde*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2015, 208 et seq., met verdere verwijzingen aldaar).

Zie ook N. COOREMAN, F. EL-BOUBSI en P. ERNST, "Les sociétés holdings belges - Aspects juridiques" in C. CHÉRU, N. COOREMAN, F. EL-BOUBSI, P. ERNST, C. GUYOT DE MISHAEGEN, B. ORBAN en D. WILLERMAIN, *Les Holdings Belges. Statut juridique et fiscal in Les ateliers des FUCaM*, Brussel, Anthemis, 2011, (6-70) 32; V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten in Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 26, nr. 41; E. WYMEERSCH, "The groups of companies in Belgian law" in E. WYMEERSCH (ed.), *Groups of companies in the EEC. A survey report to the European Commission on the law relating to corporate groups in various member states*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1993, (1-83) 2.

(4) etc.¹¹

Verder zijn de voormelde juridische drijfveren niet los te zien van de economische redenen die aanleiding geven tot (grensoverschrijdende) ondernemingssamenwerking waaraan de vennootschapsgroep ten grondslag ligt. In voornamelijk oudere literatuur werden, onder meer, de volgende economische redenen van dergelijke (grensoverschrijdende) ondernemingssamenwerking aangehaald:

- (1) de verwezenlijking van synergetische effecten, waaronder eveneens de verbetering van de onderhandelingspositie ten aanzien van leveranciers, klanten en kredietverschaffers;
- (2) de efficiëntieverhoging door middel van schaal- en/of differentiatie-effecten;
- (3) de uitbreiding van het marktaandeel;
- (4) de risicospreiding;
- (5) de uitschakeling van concurrentie;
- (6) de verwerving van hoogstaande technologie;
- (7) de verkrijging van voldoende capaciteit om te kunnen opereren op een globale markt;
- (8) het inbouwen van verlaagde drempels met het oog op het aantrekken van nieuwe samenwerkingspartners, dan wel met het oog op het vereenvoudigen van een toekomstige exit;
- (9) etc.¹²

¹¹ Er kan worden vastgesteld dat de recentere literatuur nog amper aandacht aan deze beweegredenen besteedt, wellicht omdat zich op dit vlak de laatste jaren weinig nieuwigheden hebben voorgedaan (zie bij wege van uitzondering F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques in Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 25; N. COOREMAN, F. EL-BOUBSI en P. ERNST, "Les sociétés holdings belges - Aspects juridiques" in C. CHÉRUY, N. COOREMAN, F. EL-BOUBSI, P. ERNST, C. GUYOT DE MISHAEGEN, B. ORBAN en D. WILLERMAIN, *Les Holdings Belges. Statut juridique et fiscal in Les ateliers des FUCaM*, Brussel, Anthemis, 2011, (6-70) 9 en 32; V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten in Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 26, nr. 41).

In de oudere literatuur, die ter zake nog dikwijls wordt geciteerd, wordt wel dieper ingegaan op deze thematiek (zie bij uitstek H. BIRON, "Introduction" in H. BIRON en C. DAUW (ed.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen*, Antwerpen, Kluwer, 1986, (1-12) 3-4; C. DEL MARMOL, "Allocution d'ouverture" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, (9-12) 10-11; zie voor de resultaten van een bevraging in dit verband B. MICHAUX, "Les groupes de sociétés en Belgique. Synthèse d'une enquête d'information" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, (301-357) 303 et seq.; zie minder uitgebreid E. WYMEERSCH, "The groups of companies in Belgian law" in E. WYMEERSCH (ed.), *Groups of companies in the EEC. A survey report to the European Commission on the law relating to corporate groups in various member states*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1993, (1-83) 2 et seq.).

¹² Zie K. BYTTEBIER, en A. VERROKEN, *Grensoverschrijdende ondernemingssamenwerking*, Deurne, Kluwer, 1994, 41 et seq.; D. VAN DEN BULCKE, "Economische analyse van de relaties tussen moeder- en dochtervennootschappen" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en*

Het samenspel van zulke economische en juridische motieven leidt tot op vandaag tot de vaststelling dat vennootschappen, gelet op de in onze contreien sterk ontwikkelde globalisatie van het ondernemingsleven, veelal deel uitmaken van een grotere (multinationale) groep van vennootschappen (zie *infra*).¹³

5. Aldus zal een dergelijk ondernemingsgewijs expansieproces veelal leiden tot het ontstaan van een (multinationale) groep van vennootschappen waarvan een bij de moedervernootschap gelegen overkoepelende leiding meermaals als één van de opvallendste kenmerken wordt aangeduid.¹⁴

Binnen het bestek van de interne expansievormen is de nadruk daarom sterk gelegen op de zuivere verhouding tussen een moedervernootschap en haar dochtervernootschap(pen).

dochtervernootschappen, Antwerpen, Kluwer, 1986, 13-58; A. JACQUEMIN, "Le groupe de sociétés: décentralisation dans la concentration" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 27-53.

Zie ook K. DE HAEN, *Werken met meerdere vennootschappen. Fiscale aandachtspunten voor de dynamische kmo*, Leuven, Indicator, 2017, 9.

¹³ Zie meer recent A. VAN HOE, "Functions Wandel in het groepsrecht: de (on)mogelijkheid tot vereenzelviging van groepsvennootschappen" in A. VAN HOE en M. VANMEENEN (eds.), *De vennootschapsgroep in de greep van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, (1-22) 1, nr. 1; F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques* in *Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 13; V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 11, nr. 18 (wat betreft het zogenaamde marktaandeel van financiële conglomeraten).

Er wordt evenwel gewezen op de terugval van het aantal buitenlandse ondernemingen die voor de ontwikkeling van hun activiteiten in België opteren voor een Belgische rechtsvorm, zie BELGISCH CENTRUM VOOR VENNOOTSCHAPSRECHT, *Een modern Wetboek van vennootschappen en verenigingen*, beleidsnota van juli 2015 die aan de Minister van Justitie werd overhandigd, 3, nr. 5 (online raadpleegbaar via http://www.bcv-cds.be/files/bcv_nota_minister_justitie_nl_20151002.pdf, laatste raadpleging op 27 januari 2016).

Nochtans bestaat er nog steeds een oproep tot een wetgevend optreden om de inrichting van een vennootschap door een buitenlandse onderneming te faciliteren, zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 247, nr. 3 (waarvan de originele tekst is verschenen in het Engels: FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, 299-306; ook is verschenen in het Duits: FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, 507-515).

¹⁴ Zie X. DIEUX, "Les groupes de sociétés : un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 97; K. BYTTEBIER en A. FRANCOIS, "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervernootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in INSTITUUT FINANCIËEL RECHT (ed.), *Van alle markten. Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, (121-147) 134, nr. 19; A. FRANCOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud en grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 688, nr. 509; E. WYMEERSCH, "The groups of companies in Belgian law" in E. WYMEERSCH (ed.), *Groups of companies in the EEC. A survey report to the European Commission on the law relating to corporate groups in various member states*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1993, (1-83) 1; P. VAN OMMESLAGHE, "Les groupes de sociétés et l'expérience du droit belge" in K. HOPT (ed.), *Groups of companies in European Law. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, 59.

Voor een rechtsvergelijkende analyse van dit kenmerk, zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 362, nr. 3; E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 87, nr. 11.

1.1.3 De vennootschapsgroepen in de Belgische economie

6. Voor een relatief kleine economie als die van België, waar het de laatste jaren meer dan ooit duidelijk is geworden dat de besluitvormingscentra of zogenaamde “moeders” van zelfs toonaangevende ondernemingen zich in toenemende mate in het buitenland zijn gaan bevinden, is een voldoende (juridische) beheersing van vennootschapsgroepen om diverse redenen noodzakelijk gebleken, al was het maar om onze welvaart ook in de toekomst te kunnen helpen verzekeren (of, misschien iets realistischer uitgedrukt, te kunnen herstellen¹⁵).¹⁶

België werd in de gespecialiseerde literatuur niet voor niets reeds herhaaldelijk omschreven als het “land der filialen”.¹⁷

7. In dat verband is uit empirisch onderzoek nog gebleken dat voor wat betreft de Vlaamse economie meer dan de helft van de zogenaamde toegevoegde waarde wordt gecreëerd door multinationale ondernemingen die in het buitenland hun zogenaamde hoofdzetel hebben (waaronder aldus buitenlandse vennootschapsgroepen worden begrepen).¹⁸

¹⁵ Voor een uiterst pertinente analyse van de toenemende sociaaleconomische ongelijkheid, zie K. BYTTEBIER, *Nu het gouden kalf verdronken is. Van hebzucht naar altruïsme als hoeksteen voor een Nieuwe Monetaire Wereldorde*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2015, 227, nr. 380 et seq.

¹⁶ Reeds geruime tijd heerst er het besef dat in België belangrijke bedrijfstakken worden gedomineerd door buitenlandse ondernemingen, zie H. DAEMS, “Nationale verankering en concurrentievermogen”, *Tijdschrift voor Economie en Management* 1990, afl. 1, 73-85 (waarin de strijd om de Generale Maatschappij als typevoorbeeld voor het streven naar nationale verankering wordt aangereikt); E. DE KEULENEER, *Het land der filialen. Autonome beslissingscentra en contrôle over deze autonomie. Een Belgische drama*, Roeselare, Roularta, 1997, 96 p.

Dat ondertussen steeds meer Belgische vennootschappen deel zijn gaan uitmaken van vanuit het buitenland gecontroleerde vennootschapsgroepen, maakt de zoektocht naar gepaste regelgeving niet eenvoudiger en verklaart ook de schaarste op dat vlak (zie bijvoorbeeld M. WYCKAERT, “Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving”, *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 23; A. BENOIT-MOURY, “Les groupes de sociétés en droit Belge” in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, (137-193) 137, nr. 1).

¹⁷ Dergelijke omschrijving is voornamelijk voortgekomen uit een gelijknamig boek (zie E. DE KEULENEER, *Het land der filialen. Autonome beslissingscentra en controle over deze autonomie. Een Belgisch drama*, Roeselare, Roularta, 1997, 96 p., inzonderheid 65-66, waarin reeds de noodzaak van het (juridische) debat rond de toenemende filialisering van de Belgische economie werd betoogd).

In de meer recente literatuur wordt de voormelde naamgeving overigens hernomen (zie bijvoorbeeld L. VAN DEN BERGHE, L. STERCKX, H. BEN SALAH, *Internal governance*, Antwerpen, Intersentia, 2015, vii.; F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques* in *Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 25).

¹⁸ Zie Steunpunt Ondernemen & Regionale Economie (STORE), Beleidsrapport STORE-B-12-001, Sectoranalyse van de Vlaamse industrie, 3 juli 2012, 46-47, http://steunpuntore.be/publicaties-1/wp3/STORE-B-12-001_sectoranalysevlaamseindustrie (laatste raadpleging 11 juli 2014).

Er dient volledigheidshalve te worden opgemerkt dat in het voormelde rapport steeds wordt verwezen naar de notie “filiaal” (van een buitenlandse onderneming), zonder daarbij uitdrukkelijk aan te geven of een dergelijk filiaal de juridische vorm heeft aangenomen van een dochtervennootschap of van een bijkantoor. Voor een blik vanuit Amerikaans perspectief met treffende cijfervoorbeelden, zie P. BLUMBERG, K. STRASSER, N. GEORGAKOPOULOS en E. GOUVIN, *Blumberg on corporate groups*, Verenigde Staten van Amerika, Aspen Publishers, 2009, *losbl.*, 1-3 et seq.

Daarmee vindt de in het verleden reeds vastgestelde trend inzake de teloorgang van de nationale verankering van de industriële, commerciële en financiële sleutelondernemingen die in België actief zijn, (helaas) een objectieve bevestiging.¹⁹

Bovendien is op het niveau van de eengemaakte Europese markt voor goederen en diensten een soortgelijke vaststelling terug te vinden, inzonderheid luidend dat de organisatie van bedrijfsactiviteiten veelal gebeurt middels een internationale groep van vennootschappen waarvan de dochtervennootschappen zijn gevestigd in diverse Europese lidstaten.²⁰

1.1.4 De vennootschapsgroepen (kort) beschouwd vanuit enkele andere wetenschappelijke disciplines

8. Teneinde een correct inzicht te verwerven in de onderzochte materie is het verder belangrijk om op te merken dat in veelal meer economisch getinte literatuur een “vennootschapsgroep” ook wel wordt aangeduid als een “multinationale onderneming (MNO)”.²¹

Vanuit dat economisch perspectief worden de voordelen van de ongebreidelde groei van vennootschapsgroepen nochtans kritisch in vraag gesteld.²²

Meer in het bijzonder heeft prof. dr. Paul DE GRAUWE zich, naar aanleiding van de fusie tussen de farmaceutische multinationals PFIZER en ASTRAZENECA, in een persbericht het volgende laten ontvallen:

“We hebben echt geen nóg grotere ondernemingen nodig. Die hebben geen economisch voordeel.”

¹⁹ Voor een treffende analyse, zie bijvoorbeeld H. DAEMS, “Nationale verankering en concurrentievermogen”, *Tijdschrift voor Economie en Management* 1990, afl. 1, 74.

²⁰ Zie European Commission, Internal Market and Services, Report of the reflection group on the future of EU Company Law, 5 april 2011, 59, http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/reflectiongroup_report_en.pdf (laatste raadpleging op 12 september 2017).

²¹ Zie bijvoorbeeld P. CAUWENBERGH, A. GAUBLOMME en Y. MONDELAERS, “Implementeren en controleren van een verrekenprijsbeleid in de vennootschapsgroep. Aandachtspunten en problemen” in A. VAN HOE en M. VANMEENEN (eds.), *De vennootschapsgroep in de greep van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, (87-122) 89, nr. 6; P. COLLE, *Het juridisch kader van de faillissementsvoorkoming in Interuniversitair centrum voor rechtsvergelijking*, Antwerpen, Maklu, 1989, 329, nr. 263; D. VAN DEN BULCKE, “Economische analyse van de relaties tussen moeder- en dochtervennootschappen” in H. BIRON en C. DAUW (ed.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen*, Antwerpen, Kluwer, 1986, (13-57), 18; B. VAN BRUYSTEGEM, “De vennootschap van de multinationale onderneming”, *RW* 1979-80, afl. 35, 2277-2294.

Voor een mooi overzicht van een aantal rechtseconomische theorieën van de onderneming, zie S. COOLS, *De bevoegdheidsverdeling tussen algemene vergadering en raad van bestuur in de NV in Reeks Vennootschaps- en Financieel Recht*, Kalmthout, Biblo, 2015, 26 et seq.

²² Zie P. DE GRAUWE, “Nóg grotere ondernemingen hebben geen economisch voordeel, integendeel, ze leiden tot machtsconcentratie”, *De Morgen* 20 mei 2014, <http://www.demorgen.be/economie/nog-grotere-ondernemingen-hebben-geen-economisch-voordeel-integendeel-ze-leiden-tot-machtsconcentratie-a1892313/> (laatste raadpleging op 11 juli 2014). Deze auteur bekleedde destijds nog het voorzitterschap van de regeringscommissie Corporate Governance die regeling inzake groepsinterne belangenconflicten mee gestalte gaf (zie *infra*).

(eigen cursivering)

9. Vanuit psychologisch en sociologisch perspectief worden zelfs ernstige vraagtekens geplaatst bij het gedrag dat vennootschapsgroepen vertonen wanneer zij als menselijke creatie, te weten een verzameling van rechtspersonen, zelfstandig optreden in onze moderne marktmaatschappij.²³

In de befaamde documentaire "*The Corporation: The Pathologic Pursuit of Profit and Power*"²⁴ komen Mark ACHBAR, Jennifer ABBOTT en Joel BAKAN mede naar aanleiding van een interview met de psycholoog en patholoog Dr. Robert HARE tot de vaststelling dat inzonderheid grote multinationale en publieke vennootschappen ("*corporations*")²⁵, die in de praktijk veelal de vorm hebben aangenomen van groepen van vennootschappen,²⁶ alle symptomen vertonen van psychopaten.²⁷

Daarvoor verwijzen de documentairemakers, onder meer, naar een checklist die is opgenomen in een handboek van de American Psychiatric Association met betrekking tot de diagnose voor geesteszieken.²⁸

10. Vanuit filosofische hoek valt, onder meer, te lezen dat de vraag of een doorgedreven concentratie van ondernemingen (leidend tot de creatie van steeds omvangrijkere vennootschapsgroepen) een reëel gegeven is, niet meer hoeft te worden gesteld.²⁹

Concentratie is volgens die strekking in de filosofie één van de belangrijkste gevolgen van de aan de vrije markt ten grondslag liggende concurrentie en deze concurrentie is niet zonder meer positief te noemen, inzonderheid omdat zij leidt tot monopolistische "megasystemen".³⁰

²³ Zie onder meer R. PATEL, *The Value of Nothing: How to Reshape Market Society and Redefine Democracy*, Londen, Picador, 2010, 41.

²⁴ De documentaire is integraal te bekijken via de volgende weblink: <https://www.youtube.com/watch?v=Z4ou9rOssPg> (laatste raadpleging op 10 september 2015).

Deze documentaire werd door één van de documentairemakers ook neergeschreven in boekvorm, zie J. BAKAN, *The corporation: the pathological pursuit of profit and power*, New York, Free Press, 2004, 228 p.

²⁵ In de inleiding wordt, onder meer, aangegeven dat het in de documentaire gevoerde onderzoek werd gevoerd vanuit de premisse dat een vennootschap ("*corporation*") een instituut is met het juridisch omschreven mandaat om, meedogenloos en zonder uitzondering, haar eigen belang na te streven, ongeacht de vaak schadelijke gevolgen dat zulks zou kunnen veroorzaken aan anderen. Het onderzoeksveld wordt verder ook afgebakend tot grote Anglo-Amerikaanse publieke vennootschappen (zie J. BAKAN, *The corporation: the pathological pursuit of profit and power*, New York, Free Press, 2004, 1-3).

²⁶ Er wordt tevens aangegeven dat minstens de publieke (genoteerde) vennootschappen een gemeenschappelijke institutionele structuur hanteren, zodat het zinvol is om zowel van één vennootschap als van meerdere vennootschappen te spreken (zie J. BAKAN, *The corporation: the pathological pursuit of profit and power*, New York, Free Press, 2004, 2).

²⁷ Zie J. BAKAN, *The corporation: the pathological pursuit of profit and power*, New York, Free Press, 2004, 56.

²⁸ Zie J. BAKAN, *The corporation: the pathological pursuit of profit and power*, New York, Free Press, 2004, 56.

²⁹ Zie J. KRUIJTHOF, *Neoliberalisme*, Berchem, EPO, 2000, 95.

³⁰ Zie J. KRUIJTHOF, *Neoliberalisme*, Berchem, EPO, 2000, 99.

Immers, omtrent deze "megasystemen" trekt de voormelde filosofische strekking de volgende conclusie:

*"De megasystemen zijn erg gevaarlijk voor de toekomst van de mensheid om drie redenen. Zij hebben veel te veel macht geaccumuleerd. Zij laten zich leiden door een irrationeel waarden- en doelenpatroon, willen slechts winst en nog meer macht. Zij worden in hun anti-egalitaire geldhonger nergens efficiënt gecontroleerd door democratische krachten uit de samenleving."*³¹

(eigen cursivering)

1.1.5 De historische ontwikkeling van vennootschapsgroepen

11. Nochtans is het fenomeen van multinationale groepen van vennootschappen allesbehalve een nieuwe ontwikkeling te noemen. Zekere bronnen verwijzen voor de wortels van dit fenomeen, onder meer, naar de grote handelsvennootschappen van de 17^{de} eeuw of zelfs – nog vroeger – de handelsbanken uit de Italiaanse Renaissance en het zuiden van Duitsland, waaronder bijvoorbeeld de 15^{de} eeuwse Duitse kooplieden-bankiersfirma "Fugger" die in die tijd reeds filialen had over heel Europa.³²

De onbetwistbare economische en sociale realiteit³³ van de groepen van vennootschappen zoals deze verder tot ontwikkeling is gekomen vanaf de tweede wereldoorlog, is de laatste decennia nog meer tot uiting gekomen door een recordaantal zogenaamde "concentraties van vennootschappen"³⁴ die zich, onder meer, hebben voorgedaan als gevolg van de vorming van de Europese interne markt en de Europese eenheidsmunt.

³¹ Zie J. KRUIJTHOF, *Neoliberalisme*, Berchem, EPO, 2000, 101.

³² Zie bijvoorbeeld K. HOPT, "Foreword" in K. HOPT (ed.), *Groups of companies in European Law. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, V.

In de context van de ontwikkeling van het bankwezen, zie K. BYTTEBIER, *Nu het gouden kalf verdronken is. Van hebzucht naar altruïsme als hoeksteen voor een Nieuwe Monetaire Wereldorde*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2015, 49 (waar een treffende illustratie is opgenomen van de Duitse koopman en bankier Jacob Fugger de Rijke in gesprek met zijn hoofdboekhouder, met op de achtergrond een dossierkast die de namen vermeldt van een aantal steden waar de Fugger-bank agentschappen had) en 128 (inzonderheid voetnoot 199).

³³ Zie X. DIEUX, Ph. LAMBRECHT en O. CAPRASSE, "Examen de jurisprudence (2010-2013). Les sociétés commerciales (troisième partie)", *RCJB* 2016, afl. 1, (55-187) 86, nr. 17.

³⁴ Een dergelijke transactie is, daarentegen, wel onderhevig aan een eengemaakt juridisch kader, zoals naar vigerend recht vervat in de Verordening Raad nr. 139/2004/EG, 20 januari 2004 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen (*Pb. L.* 29 januari 2004, afl. 24, 1-22). Over dergelijke transacties, zie reeds G. KEUTGEN, *Le droit des groupes de sociétés dans la CEE* in *Centre d'études Européennes. Université Catholique de Louvain*, Leuven en Brussel, Vander, 1973, 9 et seq.).

Overigens vertoont de aanknopingsfactor van een concentratie in de zin van de voormelde regelgeving, te weten het verwerven van een "beslissende invloed", opvallend veel gelijkenis met de algemene omschrijving van het verder in het onderhavige werkstuk aan bod komende controlebegrip (*hierover* A.-M. VAN DEN BOSSCHE, "De mededingingsrechtelijke beoordeling van fusies naar Europees en Belgisch recht anno 2016" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (489-506) 490).

De hiermee vaak gepaard gaande geografische verschuiving van de beslissingsmacht heeft, zeker in de context van de Belgische economie, ertoe geleid dat deze (dochter)vennootschappen *de facto* eenzijdig en hiërarchisch van op afstand, al dan niet vanuit het buitenland, worden ge(be)stuurd.

Het resultaat hiervan kan worden waargenomen in vrijwel alle economische sectoren, zoals de luchtvaartsector, de energiesector, de voedingssector, de auto-industrie, maar is wellicht nog het opvallendst in de financiële sector.³⁵

Zodoende hebben deze concentratieoperaties het reeds overweldigende belang van multinationale ondernemingen – meestal (hiërarchisch) gestructureerd als internationale groepen van vennootschappen – verder benadrukt.

Binnen het bestek van het onderhavige werkstuk wordt er evenwel abstractie gemaakt van de regels inzake het internationaal privaatrecht, zodat er van uit kan worden gegaan dat het Belgische recht van toepassing is en het feit of de betreffende expansie al dan niet een multinationaal karakter vertoont weinig ter zake doet voor de hierna gevoerde juridische analyse.³⁶ Immers, wat groepen van vennootschappen betreft, wordt in beginsel aanvaard dat het Belgisch recht van toepassing zal zijn op een in België gevestigde dochtervennootschap van een in het buitenland gevestigde moedervernootschap zelfs wanneer het bestuursorgaan van de dochtervennootschap louter de in het buitenland genomen beslissingen opvolgt en/of bekrachtigt.³⁷

1.1.6 Het ontbreken van een systematisch groepsrecht in België

12. Desondanks is België, zoals de meeste Europese lidstaten – met Duitsland als een belangrijke uitzondering³⁸, er tot op heden niet in geslaagd een consistente wetgeving

³⁵ In de luchtvaartsector geldt dit bijvoorbeeld voor SABENA en DHL. In de energiesector geldt dit bijvoorbeeld voor ELECTRABEL of NUON. In de voedingssector geldt dit bijvoorbeeld voor DELACRE. In de auto-industrie geldt dit bijvoorbeeld voor RENAULT (Vilvoorde) of OPEL (Antwerpen). Zoals DAEMS (zie *surpa*, noot) reeds twee decennia geleden aangaf is deze tendens het opvallendst in de financiële sector zoals nog is gebleken voor FORTIS en DEXIA (die beiden, minstens gedeeltelijk, van buitenlandse origine waren). Op die manier vindt men in België, naast enkele grote familiale ondernemingen (bv. SIOEN, BEAULIEU, OMEGA PHARMA, LHOIST, JAN DE NUL, ... Al zijn ook sommige onder hen reeds in buitenlandse handen terecht gekomen, denk bijvoorbeeld aan DELACRE of UNILIN), voornamelijk dochtervennootschappen die deel uitmaken van een buitenlandse groep (*id est* een groep van vennootschappen waarvan de leidinggevende moedervernootschap in het buitenland is gesitueerd). De lijst is eindeloos, zie verder bijvoorbeeld GDF SUEZ, DEXIA, BNPPARIBAS FORTIS en GENERAL MOTORS.

³⁶ Zie R. HOUBEN, "Grenzen aan de uitoefening van stemrecht door aandeelhouders. In essentie een afweging van belangen" in BELGISCH CENTRUM VOOR VENNOOTSCHAPSRECHT (ed.), *De vennootschaps- en verenigingsrechter*, Brussel, Larcier, 2017, (217-241) 228, nr. 7, die terecht opmerkt dat het multinationale karakter van vennootschapsgroepen aanleiding kan geven tot complexe problemen met betrekking tot de interferentie van jurisdicties.

³⁷ Zie X. DIEUX, Ph. LAMBRECHT en O. CAPRASSE, "Examen de jurisprudence (2010-2013). Les sociétés commerciales (troisième partie)", *RCJB* 2016, afl. 3, (462-543) 529, nr. 2010, met verdere verwijzing naar P. WAUTELET, "Quelques réflexions sur la lex societatis dans le Code de droit international privé", *RPS* 2006, 36.

³⁸ De Duitse wetgever voegde in 1965 bij de herziening van zijn (kapitaal)Vennootschappenwet ("Aktiengesetz") een derde boek betreffende verbonden ondernemingen ("Verbundene Unternehmen") toe, zie §§ 291-338 AktG (Voor een uitgebreide bespreking met verdere verwijzingen naar rechtspraak en recht leer aldaar, zie U. HUFFER, *Aktiengesetz in Beck'sche Kurz-Kommentare*, München, C. H. Beck, 2010,

betreffende vennootschapsgroepen te ontwikkelen die systematisch handelt over de vorming, de organisatie, de werking en de aansprakelijkheid van groepen van vennootschappen.

Daarbij moet worden erkend dat het Belgische recht wel degelijk bepaalde aspecten van de werking van groepen van vennootschappen, onder meer aan de hand van de (wettelijke) definitie van haar samenstellende delen – met name moeder- en dochtervennootschap³⁹ – heeft willen reguleren in het Wetboek van Vennootschappen, maar dat de kern van dit gespecialiseerde rechtsdomein tot op vandaag voornamelijk tot ontwikkeling is gekomen vanuit de rechtspraak.⁴⁰

De voormelde jurisprudentiële evolutie wordt uiteraard ondersteund door talrijke besprekingen in de rechtsleer, maar ook door sommige adviezen van de Commissie voor Bank-, Financie- en Assurantiewezen⁴¹ (thans Autoriteit voor Financiële Diensten en Markten of FSMA)⁴², en buiten de gebruikelijke definities, hier en daar, de

1412-1674; H. HIRTE, *Kapitalgesellschaftsrecht*, Keulen, RWS Verlag Kommunikationsforum, 2009, 2009, 479-548; V. EMMERICH en M. HABERSACK, *Konzernrecht: ein Studienbuch in Juristische Kurz-Lehrbücher*, München, C. H. Beck, 2008, 554 p.; Voor een overzichtsartikel, zie M. LUTTER en W. ZÖLLNER, "Das recht der verbundenen unternehmen in Deutschland" in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, 217-274).

Voor deze vaststelling, zie ook X. DIEUX, "Les groupes de sociétés : un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 91; K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS, "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in INSTITUUT FINANCIEEL RECHT (ed.), *Van alle markten. Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, (121-147) 123, nr. 3; T. TILQUIN en V., SIMONART, *Traité des sociétés*, III, Brussel, Kluwer, 2005, 170, nr. 1964; K. GEENS en B. SERVAES, "Het nieuwe verbod op de kruisparticipaties: een bescheiden rem op de autocontrole" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *NV en BVBA na de wet van 18 juli 1991*, Kalmthout, Biblo, 1992, (165-194) 173, nr. 11.

³⁹ Zie de artikelen 5 tot en met 9 van het Wetboek van Vennootschappen, waarbij het begrip "controle" als uitgangspunt wordt gehanteerd. Voor verdere verwijzingen in dat verband, zie *infra*.

⁴⁰ Zie X. DIEUX, "Les groupes de sociétés : un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 86, nr. 17.

Voor de ter zake tot op heden meest baanbrekende uitspraken in de Belgische rechtsorde, zie bijvoorbeeld Brussel 15 september 1992, *TRV* 1994, 275, noot A. FRANÇOIS (Wiskeman); Brussel 19 juni 1999, *JDSC* 2002, 370, noot E. POTTIER (Assubel); Brussel 10 september 2004, *BFR* 2006, 25, noot K. MACOURS (Lendit); Brussel 15 januari 2010, *ERO* 2010, afl. 6, 31 noot K. BYTTEBIER en T. WERA (Sumo). Voor een overzichtelijke bespreking van deze uitspraken, zie X. DIEUX, Ph. LAMBRECHT en O. CAPRASSE, "Examen de jurisprudence (2010-2013). Les sociétés commerciales (troisième partie)", *RCJB* 2016, afl. 1, (55-187) 87-90, nr. 17.

⁴¹ Voor verdere verwijzingen in dat verband, zie K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in INSTITUUT FINANCIEEL RECHT (ed.), *Van alle markten. Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerp, Intersentia, 2008, (121-147) 128, nr. 9, noot 22; E. Wymeersch, "De houding van de Bankcommissie tegenover het groepsverschijnsel" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, 393-444; J. WOUTERS, "Controle over een vennootschap als regelgevend criterium", *TRV* 1993, afl. 3, (109-130) 112, nr. 5.

⁴² Deze naamswijziging is tot stand gekomen in nasleep van de financiële crisis waarbij de Belgische wetgever er, in lijn met buitenlandse evoluties, voor heeft geopteerd om het financieel toezicht te hervormen tot een bipolair "Twin Peaks"-model (zie Wet van 2 juli 2010 tot wijziging van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten en van de wet van 22 februari 1998 tot vaststelling van het organiek statuut van de Nationale Bank van België, en houdende diverse bepalingen (BS 28 september 2010) die verder werd uitgevoerd door het Koninklijk besluit van 3 maart 2011 betreffende de evolutie van de toezichtsarchitectuur voor de financiële sector (BS 9 maart 2011)). Voor een bespreking, zie T. INCALZA, "Toezicht op de financiële sector volgens het bipolaire twin peaks-model: ander en beter? Kritische bedenkingen bij de nieuwe toezichtsarchitectuur voor de financiële sector,

vennootschapswetgever zelf.⁴³

1.1.7 De klemtoon op hiërarchische vennootschapsgroepen

13. In de context van de Belgische economie is het ontbreken van een zelfstandig groepsorganisatierecht des te meer zorgwekkend gezien, mede vanuit de hoger beschreven expansiebeweging, de in België opgerichte of overgenomen vennootschappen in een (over)groot deel van de praktijkgevallen, op basis van een (nagenoeg) 100% geconcentreerd aandeelhouderschap, volledig in handen zijn van één en dezelfde (buitenlandse) moedervernootschap die niet wordt geconfronteerd met een (slagkrachtige) minderheidsaandeelhouder en de aan zulke minderheidsaandeelhouder wettelijke toegekende beschermingsrechten. In die praktijkgevallen zal namelijk kunnen worden vastgesteld dat het doen en laten van de (Belgische) dochtervernootschap voor diezelfde 100% wordt gedicteerd door de betreffende (buitenlandse) moedervernootschap, zodat een sterk hiërarchisch gestructureerde vennootschapsgroep ontstaat waarop het Belgische (vennootschaps)recht geen pasklaar antwoord lijkt te hebben.⁴⁴

Om die reden verdienen uitgerekend dergelijke hiërarchische vennootschapsgroepen binnen het bestek van het onderhavige werkstuk een bijzondere aandacht.

Voor alle goede orde dient te worden opgemerkt dat onder dergelijke hiërarchische vennootschapsgroepen ook de in de huidige praktijk veelvuldig voorkomende (verticale) structuren worden begrepen waarbij aan de voor een nv in het artikel 646, §1 van het Wetboek van Vennootschappen thans wettelijk voorgeschreven meerhoofdigheidsvereiste tegemoet wordt gekomen door als tweede (minderheids)aandeelhouder een vennootschap te laten optreden die zelf op haar beurt deel uitmaakt van dezelfde vennootschapsgroep.⁴⁵

1.1.8 De behandeling van de vennootschapsgroep in Europeesrechtelijk perspectief

14. Daarnaast geldt de verdere vaststelling dat vanuit Europeesrechtelijk perspectief

ingevoerd door de wet van 2 juli 2010 en het KB van 3 maart 2011", *TRV* 2012, afl. 3, 173-185; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en overnames in Vakgroep Economisch Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 462-463, nrs. 631-633.

⁴³ Bij wege van voorbeeld kan worden verwezen naar de groepsinterne belangenconflictregering als bedoeld in het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen (*zie infra*, randnummer).

⁴⁴ Hierover R. HOUBEN, "Grenzen aan de uitoefening van stemrecht door aandeelhouders. In essentie een afweging van belangen" in BELGISCH CENTRUM VOOR VENNOOTSCHAPSRECHT (ed.), *De vennootschaps- en verenigingsrechter*, Brussel, Larcier, 2017, (217-241) 228, nr. 7.

⁴⁵ In sommige vennootschapsgroepen wordt voor de invulling van deze meerhoofdigheidsvereiste zelfs een specifieke vennootschap op-/ingericht.

Bovendien lijkt deze verplichting in de toekomst mogelijks zelfs te worden afgeschaft (*zie* F. HELLEMANS en F. PARREIN, "Het nieuwe Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen: (ver)bouwen in vertrouwen (2018)" in M. WYCKAERT (ed.), *Themis 105. Vennootschapsrecht*, Brugge, die Keure, 2018, (1-32) 14, nr. 21 *et seq.*; D. BRULOOT, H. DE WULF en K. MARESCAU, "Het vennootschapsrecht aan de vooravond van een fundamentele hervorming: een eerste overzicht en evaluatie", *Working Paper Series* 2018, 4; nr. 7 (<http://www.law.ugent.be/fli/wps/pdf/2018-02.pdf>; laatste raadpleging op 1 juni 2018)

(informeel) besloten is om de kernvraagstukken die verbonden zijn aan de problematiek inzake het recht met betrekking tot vennootschapsgroepen – bijvoorbeeld de vraag of, en zo ja in welke mate, een (buitenlandse) moedervervennootschap het volledige dictaat kan uitoefenen over een (nationale) dochtervennootschap – niet uit de weg te gaan, zij het dat de inspanningen tot nu toe nog niet hebben geleid tot positieve juridische resultaten.⁴⁶

Integendeel, decennialange inspanningen, verricht om het recht inzake vennootschapsgroepen (met in het bijzonder het zoeken naar antwoorden op de bovenstaande centrale vraagstelling) te harmoniseren, hebben voorlopig enkel geresulteerd in een impasse.

De vraag of het Voorontwerp van Negende Richtlijn,⁴⁷ dat doorheen de jaren in

⁴⁶ Zie K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in INSTITUUT FINANCIËEL RECHT (ed.), *Van alle markten. Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerp, Intersentia, 2008, 121-147.

⁴⁷ Zie Voorontwerp van negende richtlijn op basis van artikel 54, §3, g van het EEG-verdrag betreffende de verbindingen tussen ondernemingen, en in het bijzonder groepen ("*Projet de Proposition d'une neuvième directive fondée sur l'article 54, §3, g du Traité CEE relative aux liens entre entreprises, et en particulier aux groupes*", "*Vorschlag für eine neunte Richtlinie auf der Grundlage von Artikel 54 Absatz 3 Buchstabe g des EWG-Vertrages über die Verbindungen zwischen Unternehmen insbesondere über Konzerne*" of "*Proposal for a ninth Directive pursuant to article 54, §3, g of the EEC Treaty relating to links between undertaking, and in particular to groups*") die doorheen de jaren in verscheidene (niet-publieke) versies is verschenen. Zie Doc. EG nr. XI/328/74, Doc. EG nr. XI/593/75, Doc. EG nr. XI/215/7, Doc. EG nr. III/1639/84 (hierna steeds verkort aangehaald als: het "Voorontwerp van Negende Richtlijn"). Voor de Franstalige tekst, zie COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Modes de rapprochement structurel des entreprises*, Brussel, Story Scientia, 1988, 249-286. Voor een Duitstalige tekst, zie M. LUTTER, "Der Vorschlag der EG-Kommission für eine neunte Richtlinie zur Angleichung des Konzernrechts", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 1985, 444-465. Voor een uittreksel van de Engelse tekst, zie K. BÖHLHOFF en J. BUDDE, "Company Groups – The EEC proposal for a ninth directive in the light of the legal situation in the federal republic of Germany", *Journal of Comparative Business and Capital Market Law* 1984, afl. 6, 163-197.

Voor een bespreking van dit ontwerp, zie P. HOMMELHOFF, "Konzernrecht für den Europäischen Binnenmarkt" in M. LUTTER (ed.), *Konzernrecht im Ausland*, Berlin, Walter de Gruyter, 1994, 55-75; K. GEENS en B. SERVAES, "Het nieuwe verbod op de kruisparticipaties: een bescheiden rem op de autocontrole" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *NV en BVBA na de wet van 18 juli 1991*, Kalmthout, Biblo, 1992, (165-194) 168-170, nrs. 3-6; K. HOFSTETTER, "Parent responsibility for subsidiary corporations: evaluating European trends", *International Comparative Law Quarterly* 1990, afl. 39, 576-598; S. VAN CROMBRUGGE, "Het voorontwerp van negende richtlijn. De wenselijkheid van een specifieke groepswetgeving in de Belgische rechtsorde" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspetten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, 435-452; E. WYMEERSCH, "La proposition de neuvième directive communautaire relative aux groupes de sociétés" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Modes de rapprochement structurel des entreprises*, Brussel, Story Scientia, 1988, 191-210; I. IMMENGA, "Examen critique du projet de neuvième directive à la lumière de l'expérience du Konzernrecht" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Modes de rapprochement structurel des entreprises*, Brussel, Story Scientia, 1988, 211-286; P. VAN OMMESLAGHE, "Rapport général" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, 59-132; M. RAAIJMAKERS, "Een rechtsvergelijkende analyse (met inbegrip van de negende richtlijn)" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, 191-302 (becommentarieerd in L. DABIN, "Commentaar" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, 303-311 en K. VAN HULLE, "Commentaar" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, 311-318); K. BÖHLHOFF, en J. BUDDE, "Company Groups – The EEC proposal for a ninth directive in the light of the legal situation in the federal republic of Germany", *Journal of Comparative Business and Capital Market Law* 1984, afl. 6, 163-197; Y. GUYON, "Examen critique des projets européens en matière de groupes de sociétés (le point de vue français)" in K. HOPT (ed.), *Les groupes de société en droit*

verscheidene (niet-publieke) versies is verschenen nog definitief zal worden voltooid, maakt dan ook al geruime tijd geen beleidsmatig agendapunt meer uit.⁴⁸

Op die manier kan als het laatste belangrijke Europese wetgevend optreden met betrekking tot vennootschapsgroepen worden aangemerkt, de voormalige Zevende Richtlijn 83/349/EEG van 13 juni 1983 van de Raad op de grondslag van artikel 54, lid 3, sub g) van het Verdrag betreffende de geconsolideerde jaarrekening (hierna aangehaald als: de "Zevende Richtlijn 83/349/EEG van 13 juni 1983")^{49, 50}

Bovendien zijn zekere vanuit het prudentiële recht tot ontwikkeling gekomen regels met betrekking tot specifieke groepsproblemen in financiële instellingen inmiddels wel degelijk op Europees niveau in wetgevende documenten verankerd.⁵¹

européen. Analyses légales et économiques sur les entreprises multinationales, II, Berlijn, Walter de Gruyter, 1982, 155-174.

⁴⁸ Het voorontwerp is ook niet meer terug te vinden op de website van de Europese Unie en de Europese regelgever heeft het standpunt om het voorontwerp te verlaten, onder meer, zelf bevestigd in de Mededeling van de Europese Commissie aan de Raad en het Europees Parlement, "De modernisering van het vennootschapsrecht en verbetering van de corporate governance in de Europese Unie – Een actieplan", COM (2003)84def., 21 mei 2003, 22 et seq., ook online te raadplegen via <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0284:FIN:NL:PDF> (laatste raadpleging op 27 januari 2016). Hierin geeft de Europese Commissie te kennen drie specifieke problemen van het groepsrecht afzonderlijk aan te pakken: informatieverstrekking, groepsbeleid en piramidestructuren. Deze wending was enigszins voorspelbaar na het Report of the High Level Group of Company Law Experts, "A Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe", 4 november 2002, 94 et seq., eveneens online te consulteren op: http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/report_en.pdf (laayste raadpleging 27 januari 2016). *Vergelijk* de recentere evoluties in de dertiende vennootschapsrichtlijn (Richtlijn Europees Parlement en de Raad nr. 2004/25/EG, 21 april 2004 betreffende het openbaar overnamebod, *Pb. L* 30 april 2004, afl. 142, 12–23), die is veranderd tot een beginselenrichtlijn met tal van *opt-out* regels)

Voor dezelfde vaststelling, zie ook Zie EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (ECOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 4; F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques in Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 43-44; K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in INSTITUUT FINANCIËEL RECHT (ed.), *Van alle markten. Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerp, Intersentia, 2008, (121-147) 124, nr. 4; E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 84, nr. 7.

⁴⁹ Zevende Richtlijn 83/349/EEG van 13 juni 1983 van de Raad op de grondslag van artikel 54, lid 3, sub g) van het Verdrag betreffende de geconsolideerde jaarrekening, *Pb. L* 18 juni 1983, afl. 193, 1-17.

⁵⁰ Voor de implementatie van deze Europese richtlijn in het Belgische recht, zie J.-P. MAES en Y. STAMPNIERWSKY, "La transposition en droit belge de la septième directive du Conseil des Communautés européennes", *TBH* 1990, afl. 6, 460-520.

Zie ook K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 675; J. BRANSON en D. BRESCH, *Inleiding tot het algemeen boekhouden*, Brugge, die Keure, 2016, 14; T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 790, nr. 3.

⁵¹ Zie EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 5; X. DIEUX, "Les groupes de sociétés : un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 94.

Recent werden een aantal regels met betrekking tot het functioneren van vennootschapsgroepen geïntegreerd in de Europese reglementering inzake de kapitaalvereisten die, onder meer, gelden voor kredietinstellingen (zie Richtlijn 2013/36/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 betreffende toegang tot het bedrijf van kredietinstellingen en het prudentieel toezicht op kredietinstellingen en beleggingsondernemingen, tot wijziging van Richtlijn 2002/87/EG en tot intrekking van de Richtlijnen 2006/48/EG en 2006/49/EG, *Pb.L* 27 juni 2013, afl. 176, 338-436). Deze regels werd naar het Belgische recht omgezet middels de Wet van 25 april 2014 op het statuut van en het toezicht op

Daarmee kan evenwel niet gezegd worden dat ondertussen alle interesse in een Europese regelgeving voor vennootschapsgroepen is weggeëbd, onder meer, gezien de werkzaamheden daaromtrent zijn verdergezet in de schoot van diverse expertengroepen.⁵²

Zo heeft de door de Europese Commissie ingerichte REFLECTION GROUP ON THE FUTURE OF EU COMPANY LAW in een rapport van 2011⁵³, met betrekking tot de Europese regulering van vennootschapsgroepen twee bijzondere aandachtspunten weerhouden, te weten:

- (1) het openbaar maken van informatie over de belangrijkste kenmerken van de structuur, de werking en het beheer van de vennootschapsgroep;
- (2) het aannemen van een aanbeveling over de erkenning van het groepsbelang in de besluitvorming van de vennootschapsgroep.

Overigens verklaart de onder het voormelde eerste aandachtspunt aangegeven transparantiebehoefte in vennootschapsgroepen meteen waarom inzonderheid vanuit het boekhoud- en jaarrekeningenrecht, dat uitgerekend (financiële) transparantie tot finaliteit heeft, aandacht is besteed geworden aan vennootschapsgroepen.⁵⁴

Uit een op het voormelde Europese rapport voortbouwende publieke bevraging is evenwel gebleken dat, ondanks middels deze bevraging vanuit de praktijk bevestigde interesse voor een wetgevende interventie omtrent de hierboven opgesomde aandachtspunten, er in het ondernemingsleven geen breed draagvlak voorligt om op Europees niveau een

kredietinstellingen (BS 7 mei 2014) (voor een uitvoerige analyse, zie K. BYTTEBIER, J. DELVOIE en T. WERA (eds.), *Corporate governance in banken* in *Publicaties in het Economisch recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 411 p.)

Verder kan worden verwezen naar de Europese reglementering inzake financiële conglomeraten (zie Richtlijn 2002/87/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2002 betreffende het aanvullende toezicht op kredietinstellingen, verzekeringsondernemingen en beleggingsondernemingen in een financieel conglomeraat en tot wijziging van de Richtlijnen 73/239/EEG, 79/267/EEG, 92/49/EEG, 92/96/EEG, 93/6/EEG en 93/22/EEG van de Raad en van de Richtlijnen 98/78/EG en 2000/12/EG van het Europees Parlement en de Raad, *Pb. L* 11 februari 2003, afl. 35, 1-27; voor een uitvoerige analyse daarvan, zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 737 p.)

De aartsvader onder de Europese reglementering die ingaat op het fenomeen van vennootschapsgroepen, heeft betrekking op de geconsolideerde jaarrekening (zie de voormalige Zevende Richtlijn 83/349/EEG van 13 juni 1983 van de Raad op de grondslag van artikel 54, lid 3, sub g) van het Verdrag betreffende de geconsolideerde jaarrekening, *Pb. L* 18 juni 1983, afl. 193, 1-17; deze inmiddels opgeheven richtlijn zal verder in het onderhavig werkstuk meer uitgebreid aan bod komen).

⁵² Zie EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 3.

⁵³ Zie European Commission, Internal Market and Services, Report of the reflection group on the future of EU Company Law, 5 april 2011, 59, http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/reflectiongroup_report_en.pdf (laatste raadpleging op 12 september 2017).

Hierover EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 4.

⁵⁴ X. DIEUX, "Les groupes de sociétés : un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 95.

overkoepelend wetgevend kader met betrekking tot vennootschapsgroepen tot stand te brengen.⁵⁵

Meer recent werd aan deze legisprudentiële zienswijze nog gevolg gegeven door, bijvoorbeeld, de geherlanceerde oproep om bepaalde aspecten inzake het functioneren van vennootschapsgroepen aan nadere Europese regels te onderwerpen, zoals geformuleerd door de op privaat initiatief ingerichte Europese expertengroep voor het groepsrecht bij uitstek, te weten het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS en EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS⁵⁶, alsmede door de op publiek initiatief ingerichte expertengroep voor het (Europese) vennootschapsrecht, te weten EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS⁵⁷.

15. Wellicht gezien de poging om de kerninhoud van het recht met betrekking tot vennootschapsgroepen van de onderscheiden Europese lidstaten te harmoniseren te hoog gegrepen was – met name in het licht van de nationale verschillen en beschermende reflexen –⁵⁸, werden de andere Europese activiteiten die aanleiding gaven tot nieuwe

⁵⁵ Zie European Commission, Feedback statement summary of responses to the public consultation on the future of european company law, juli 2012, 12 p., http://ec.europa.eu/internal_market/consultations/docs/2012/companylaw/feedback_statement_en.pdf (laatste raadpleging op 14 april 2018).

Hierover EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 4.

⁵⁶ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, 245-255 (waarvan de originele tekst is verschenen in het Engels: FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, 299-306; ook verschenen in het Duits: FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, 507-515).

Deze expertengroep werd na de mislukking van de Negende Richtlijn (zie *supra*), onder haar Duitse benaming, in het leven geroepen en deed reeds in het verleden aanbevelingen omtrent de regulering van het groepsfenomeen, zie FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, "Konzernrecht für Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)*, 1998, 672-772 (dat ook in het Frans is verschenen: FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, "Un droit des groupes de sociétés pour l'Europe", *Revue des sociétés (Rev. Soc.)* 1999, 43-80 en 285-337; en in het Engels: FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, "Corporate Group Law for Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2000, 165-264; voor een bespreking van hun eerdere voorstellen, zie ook C. WINDBICHLER, "Corporate Group Law for Europe': Comments on the Forum Europaeum's Principles and Proposals for a European Corporate Group Law", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2000, 265-286; K. HOPT, "Konzernrecht: Die europäische Perspektive", *Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht (ZHR)* 2007, 199-244).

⁵⁷ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, zie EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, 1-49.

⁵⁸ Een gebrek aan eensgezindheid omtrent de graad van medezeggenschap van de verschillende bij de vennootschapsgroep te identificeren *stakeholders*, alsook de neiging van het ondernemingsleven naar zelfregulering, kunnen allicht aangemerkt worden als de belangrijkste oorzaken voor dit falen. Het Voorontwerp van Negende Richtlijn was namelijk ingebed in de controverse omtrent de brede of enge invulling van het vennootschapsbelang, die zich, onder meer, veruitwendigt in een voorkeur voor een verplicht dualistisch bestuursstelsel (zoals bijvoorbeeld in Duitsland wordt gehanteerd) dan wel een monistisch bestuursstelsel (zoals bijvoorbeeld in België wordt gehanteerd; zie Verslag aan de Koning bij het Koninklijk besluit van 1 september 2004 houdende tenuitvoerlegging van verordening (EG) nr. 2157/2001 van de Raad van 8 oktober 2001 betreffende het statuut van de Europese Vennootschap, (BS 9 september 2004 (ed. 2)): "Aangezien het Belgisch recht geen dualistisch stelsel voor het bestuur van de NV kent (...)" ; voor een meer diepgaande bespreking van deze problematiek (die voornamelijk werd gevoerd naar aanleiding van de invoering van de bepalingen met betrekking tot het directiecomité dat kan worden aanzien als een suppletief dualistisch bestuursstelsel), zie A. FRANÇOIS en J. DELVOIE, "De Wet Corporate Governance in het licht van het ruimere corporate governance debat" in K. BYTTEBIER, A. FRANÇOIS en J. DELVOIE (eds.), *De wet corporate governance ont(k)leed*, Mechelen, Kluwer, 2004, 65-70; G. KEUTGEN, "Vers la légalisation du comité de direction" in X (ed.), *Liber amicorum Lucien Simont*, Brussel,

methodes van bedrijfsstructuren in expansie en daarbij de bestaande samenwerkingsmethoden vergemakkelijkten, uitgevoerd met grote toewijding en hebben zij derhalve een aantal concrete resultaten opgeleverd.

Bijgevolg leggen de Europese autoriteiten zich, sinds de beginjaren van de Europese Unie, onder meer toe op de ontwikkeling van passende rechtsvormen om gestalte te geven aan grensoverschrijdende samenwerkingsmethodes in de brede zin van het woord.⁵⁹

Op die manier kent voornamelijk de vorming van groepen, onder haar diverse facetten, wel degelijk een positiefrechtelijke weerklink zodat zij in grote mate heeft bijgedragen tot de wijde verspreiding van groepen van vennootschappen.⁶⁰

Dit leidt tot de ambigue rechtstoestand waarin, *enerzijds*, de totstandkoming van een vennootschapsgroep juridisch nauwgezet wordt ondersteund en bijgevolg wordt aangemoedigd en, *anderzijds*, deze vennootschapsgroepen, eenmaal zij tot stand zijn gekomen, min of meer in een juridisch vacuüm worden achtergelaten waar hun functioneren onderworpen blijft aan, onder meer, de gemene regels van het (nationale) vennootschapsrecht.⁶¹

1.1.9 De centrale onderzoeksvraag

16. Uit alle voorgaande overwegingen blijkt ondubbelzinnig dat er (ook) in België een

Bruylant, 2002, 799-800; J.-M. NELISSEN GRADE, "Het nieuwe directiecomité" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Nieuw vennootschapsrecht 2002: wet Corporate Governance. Verslagboek van de Leuvense vennootschapsdagen van 31 oktober 2002*, Kalmthout, Biblo, 2003, 118-119; E. SIMONS en W. VAN TONGELEN, "Commentaar bij artikel 524bis W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschapsrecht: artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2000, *Losbl.*).

Er kan anderzijds wel gewezen worden op een uniforme finaliteit inzake de juridische behandeling van vennootschapsgroepen (zie E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 82, nr. 3).

⁵⁹ Zie Verordening Raad nr. 2137/85, 25 juli 1985 betreffende het Europese Economische Samenwerkingsverband, *Pb. L.* 31 juli 1985, afl. 199, 1; Verordening Raad nr. 2157/2001, 8 oktober 2001 betreffende het statuut van de Europese vennootschap, *Pb. L.* 10 november 2001, afl. 294, 1-21; Verordening Raad nr. 1435/2003, 22 juli 2003 betreffende het statuut voor een Europese Coöperatieve Vennootschap, *Pb. L.* 18 augustus 2003, afl. 207, 1; Richtlijn Europees Parlement en de Raad nr. 2005/56/EG, 26 oktober 2005 betreffende grensoverschrijdende fusies van kapitaalvennootschappen, *Pb. L.* 25 november 2005, afl. 310, 1-14; Richtlijn Europees Parlement en de Raad 2004/25/EG, 21 april 2004 betreffende het openbaar overnamebod, *Pb. L.* 30 april 2004, 12-23). Voor een systematische bespreking, zie C. JASSOGNE (dir.), *Traité pratique du droit commercial*, IV, Waterloo, Kluwer, 2014, 1007 *et seq.*; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en overnames in Vakgroep Economisch Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 877 *et seq.*

Over de zogenaamde "golven" waarin het recht van de vennootschapsgroepen de laatste decennia tot stand is gekomen, zie E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 81, nr. 1.

⁶⁰ Zie E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 84, nr. 7.

⁶¹ Zie K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS, "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in INSTITUUT FINANCIËEL RECHT (ed.), *Van alle markten. Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, (121-147) 124, nr. 5 *et seq.*

wezenlijke behoefte blijft bestaan voor een grondig (rechts)wetenschappelijk onderzoek naar het functioneren van vennootschapsgroepen, waaronder inzonderheid hiërarchische vennootschapsgroepen, in het hedendaags rechtsverkeer.⁶²

Het onderhavige werkstuk wil aan de voormelde behoefte (proberen) tegemoet (te) komen.

Aldus luidt de centrale onderzoeksvraag die aan het onderhavige werkstuk ten grondslag ligt als volgt:

"In welke mate is het Belgische vennootschapsrecht geschikt om het functioneren van een vennootschapsgroep, waaronder inzonderheid een hiërarchische vennootschapsgroep, te beheersen?"

De voormelde onderzoeksvraag is doelbewust geformuleerd vanuit een uitdrukkelijke doch ondergeschikte aandacht voor de hierboven geschetste hiërarchische vennootschapsgroepen. Het onderhavige werkstuk heeft daarmee geenszins de bedoeling om een gespleten identiteit te ontwikkelen, maar poogt meteen tegemoet te komen aan de verder in detail aan bod komende ondervinding dat – mede gelet op de uiteenlopende populatie van vennootschapsgroepen – de categorisering van vennootschapsgroepen niet alleen een moeilijke oefening is maar de vraag naar de geschiktheid van het Belgische vennootschapsrecht desgevallend ook relevant kan zijn voor vennootschapsgroepen die geen hiërarchische structuur hebben aangenomen. Meer nog, de toets aan het Belgische vennootschapsrecht kan zelfs nuttig zijn voor uiteenlopende samenwerkingsmechanismen die de noemer van de vennootschapsgroep overstijgen.

1.2. De basisstructuur van het gevoerde onderzoek

17. Aan het antwoord op de hierboven geformuleerde onderzoeksvraag zal nader gestalte worden gegeven door de dynamiek van vennootschapsgroepen vanuit haar verschillende vennootschapsrechtelijke invalshoeken te benaderen.

Allereerst wordt daarvoor in een eerstvolgende (als tweede genummerde) tekstdeel gekeken naar de hedendaagse betekenis van de vennootschapsgroep als rechtsfiguur in de Belgische rechtsorde.

Vervolgens wordt uitgegaan van het (in de Belgische literatuur⁶³ eerder gemaakte)

⁶² Het recht inzake groepen van vennootschappen dient immers nog steeds als onderontwikkeld te worden beschouwd (L. VAN DEN BERGHE, L. STERCKX, H. BEN SALAH, *Internal governance*, Antwerpen, Intersentia, 2015, vii.).

⁶³ Zie bijvoorbeeld H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 676, nr. 1285; E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 92, nr. 19 en 102, nr. 33; T. TILQUIN, "La gouvernance d'entreprise et les groupes de sociétés" in O. DEBRAY, C. DIRKX, T. TILQUIN, J. CATTARUZZA, I. D'HAeyer, L. DU JARDIN, A. SALA en G. REMY (eds.), *Le droit des affaires en evolution. Les relations intragroupes*, Brussel, Kluwer, 2004, (57-101) 72, nr. 12.

onderscheid tussen, *enerzijds*, het zogenaamde “interne” recht inzake vennootschapsgroepen en, *anderzijds*, het zogenaamde “externe” recht inzake vennootschapsgroepen.

Het interne groepsrecht komt aan bod in het als tweede volgende (als derde en vierde genummerde) tekstdeel van het onderhavige werkstuk en behelst, algemeen beschouwd, de rechtsregels die betrekking hebben op de onderlinge verhouding tussen de vennootschappen die deel uitmaken van eenzelfde groep. Daarbij is het niet zozeer de bedoeling om de inzonderheid vanuit de agencyproblematiek⁶⁴ ontsproten tweespalt tussen het bestuur en het aandeelhouderschap van een vennootschap te gaan ontleden. Dit heeft ook in België inmiddels geleid tot diverse wetsbepalingen ter bescherming van minderheidsaandeelhouders, die reeds uitgebreid aan bod zijn gekomen in een eerder onderzoek dat mede werd gevoerd door de auteur van het onderhavige werkstuk.⁶⁵ Zoals ook blijkt uit de hierboven aangehaalde centrale onderzoeksvraag, die is gedestilleerd uit de daaraan voorafgaande bevindingen uit de praktijk, legt het onderhavige werkstuk een klemtoon op hiërarchische vennootschapsgroepen, waar – bij afwezigheid van een actieve en/of betekenisvolle minderheidsaandeelhouder – het voormelde spanningsveld desgevallend ontbreekt. Aldus is de focus wat betreft de analyse van het interne groepsrecht gelegen op de organisatie en het bestuur van vennootschapsgroepen.⁶⁶

Het externe groepsrecht, met andere woorden de rechtsregels die spelen in de verhouding van één of meerdere vennootschappen die deel uitmaken van eenzelfde groep ten aanzien van derden, valt buiten het bestek van het onderhavige werkstuk. Het betreffen namelijk, in hoofdde, moeilijk af te bakenen vraagstukken omtrent de toerekenbaarheid van (individuele) rechtshandelingen waarvan het antwoord niet uitsluitend behoort tot het vennootschapsrecht.⁶⁷ Bovendien is een belangrijk deel van het externe groepsrecht reeds

⁶⁴ Zie K. BYTTEBIER, *Het vijandig overnamebod. Een vergelijkend onderzoek naar de wenselijkheid en haalbaarheid van het vijandige overnamebod als techniek van controleverwerving over beursgenoteerde vennootschappen*, Antwerpen en Apeldoorn, Maklu, 1993, 92, nr. 3.17 et seq.; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 28, nr. 12 et seq. Zie ook P. DAVIES en S. WORTHINGTON, *Gower and Davies' Principles of modern company law*, Londen, Sweet & Maxwell, 2012, 387, nr. 14-5 et seq.; B. HANNIGAN, *Company Law*, Oxford, Oxford University Press, 2012, 105, nr. 5-1 et seq.; A. DIGNAM en J. LOWREY, *Company law in Core text series*, Oxford, Oxford University Press, 2012, 412, nr. 15.38 et seq.; L. SEALY en S. WORTHINGTON, *Sealy's cases and materials in Company Law*, Oxford, Oxford University Press, 2010, 260 et seq.

⁶⁵ Zie K. BYTTEBIER en T. WERA, “Modellen van minderheidsbescherming in de wet van 1 april 2007 en haar uitvoeringsbesluiten” in K. BYTTEBIER en T. WERA (eds.), *Actuele evoluties inzake overnames en herstructurerings* in *Publicaties in het Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 177-246.

⁶⁶ Naar voorbeeld van het Duitse *konzernrecht* kunnen een aantal bijzondere vraagstukken met betrekking tot vennootschapsgroepen verder worden onderverdeeld op het niveau van het bestuur, dan wel op het niveau van het aandeelhouderschap van de betrokken vennootschappen (zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 187, nrs. 308-309).

⁶⁷ Daarbij kan ook worden gewezen op de essentie van het vennootschapsrecht, met name een geheel van bepalingen die verband houden met de inrichting van een vennootschapsstructuur, met het creëren van eigendomsrechten die een scheiding toelaten tussen het vermogen van de vennootschap zelf en dat van haar oprichters/aandeelhouders en met de relatie tussen de personen die zijn betrokken bij de vennootschap, waaronder hoofdzakelijk bestuurders en aandeelhouders (zie J. ARMOUR, H. HANSMAN, en R. KRAAKMAN, “The Essential Elements of Corporate Law” in R. Kraakman (eds.), *The anatomy of Corporate Law. A Comparative and Functionale Approach*, Oxford, Oxford University Press, 2009, 1-35, zoals ook aangehaald in K. MARESCAU, *Grensoverschrijdende mobiliteit van vennootschappen. De effecten van regelgevende competitie op vennootschapsrechtelijk vlak* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 36, nr. 38).

uitgebreid aan bod gekomen in een eerder onderzoek dat mede werd gevoerd door de auteur van het onderhavige werkstuk.⁶⁸

De hierboven geschetste opbouw vormt alvast de basisstructuur van het onderhavige werkstuk. Waar dat verder nodig en/of nuttig mocht blijken, zal de uitdieping van deze basisstructuur en haar interne samenhang nader worden toegelicht in de tekst van het onderhavige werkstuk zelf.

1.3. De methodologie en de afbakening van het gevoerde onderzoek

1.3.1 De alomtegenwoordigheid van vennootschapsgroepen en de selectie van relevante rechtsbronnen

18. De vennootschapsgroep is zo verstrengeld met ons economisch leven dat het onmogelijk is om op bevattelijke wijze alle juridische consequenties daarvan in kaart te brengen.

Als bijkomend gevolg van deze nagenoeg alomtegenwoordigheid van vennootschapsgroepen wordt in bijna alle economischrechtelijke literatuur rechtstreeks, dan wel onrechtstreeks, allusie gemaakt op deze rechtsfiguur, zodat het weinig zinvol is om (zelfs bij een diepgaand onderzoek ter zake, hetgeen het onderhavige werkstuk ambieert) naar een exhaustieve verwijzing van het beschikbare bronnenmateriaal te streven.

Bij de afbakening van een recent rechtswetenschappelijk onderzoek naar de behandeling van vennootschapsgroepen in het financieel recht, werd reeds tot dezelfde vaststelling gekomen.⁶⁹

Verder werd de afbakening van een eerder doctoraal proefschrift met betrekking tot een aanverwant thema (uit het vennootschapsrecht) op zeer gepaste wijze geanticipeerd op de veelheid aan het voorhanden zijnde bronnenmateriaal.

Mede om die reden wordt de vrijheid genomen om het aldaar weergegeven (zeldzaam) citaat van prof. dr. em. Walter VAN GERVEN ook in de inleiding van het onderhavige werkstuk te hernemen:

"Wat voor zin heeft het aan een promotor een tekst van 600 pagina's voor te leggen, terwijl we toch allemaal weten dat in een boek hoogstens twintig bladzijden echt origineel zijn?"

⁶⁸ Zie K. BYTTEBIER en T. WERA, "Aansprakelijkheid in de vennootschap" in VLAAMSE CONFERENTIE BIJ DE BALIE TE ANTWERPEN (ed.), *Actueel aansprakelijkheidsrecht*, Brussel, Larcier, 2012, 135-251.

⁶⁹ Zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 7-8, nr. 14 en 165-166, nr. 267-268.

Waar komt de gedachte vandaan dat je om een onderwerp te kennen alles over dat onderwerp moet gelezen hebben? Ik durf het omgekeerde beweren: lees toch niet alles, want dan heb je de ruimte niet meer om na te denken, je wordt bedolven onder een massa lectuur en je kan de grote lijnen niet meer zien.”⁷⁰

(eigen cursivering)

19. Één van de eerste fasen bij het voeren van een juridisch onderzoek bestaat dan ook uit de selectie en afbakening van de onderzoeksopdracht.⁷¹

Overigens geldt de vereiste tot afbakening in (nagenoeg) alle wetenschappelijke disciplines teneinde toe te laten op gedegen wijze en (in de mate van het mogelijke) met een zekere gemoedsrust een diepgaand onderzoek te kunnen voeren.⁷²

Derhalve is het belangrijk om na te gaan in welke rechtsdomeinen het onderzoeksvoorwerp kan gesitueerd worden. Zodra deze rechtsdomeinen duidelijk zijn, kunnen de meest relevante rechtsbronnen worden ontleed en het resultaat daarvan worden uitgewerkt.⁷³

1.3.2 De vennootschapsgroep in verschillende rechtstakken en de keuze voor het vennootschapsrecht

Met betrekking tot het onderzoeksvoorwerp van de in het onderhavige werkstuk uitgewerkte studie, valt op te merken dat het begrip “vennootschapsgroep” wordt gehanteerd in diverse takken van het Belgische recht,⁷⁴ waaronder bijvoorbeeld:

- het boekhoud- en jaarrekeningenrecht⁷⁵;
- het insolventierecht⁷⁶;

⁷⁰ Zie W. VAN GERVEN, “Waarom de Vlaamse juristen niet kort kunnen zijn”, interview in de boekenbijlage bij de Juristenkrant, oktober 2000 (aangehaald in H. DE WULF, *Taak en loyaliteitsplicht van het bestuur in de naamloze vennootschap* in *Reeks instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 1).

⁷¹ Zie F. EGGERMONT, M. GEUENS, F. GOWIE en E. TIMBERMONT, *Het juridisch verwerkingsproces*, Brugge, die Keure, 2014, 3, met verdere verwijzing naar I. CURRY-SUMMER, F. KIRSTEN, T.I. VAN DER LINDEN-SMITH en J. TIGCHELAAR, *Onderzoeksvaardigheden. Instructie voor juristen*, Nijmegen, Ars Aequi Libri, 2010, 8-9.

⁷² U. ECO, *How to write a thesis*, Massachusetts, MIT Press, 2015, 13.

⁷³ Zie F. EGGERMONT, M. GEUENS, F. GOWIE en E. TIMBERMONT, *Het juridisch verwerkingsproces*, Brugge, die Keure, 2014, 3.

⁷⁴ Zie X. DIEUX, “Les groupes de sociétés : un état des lieux” in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 92 et seq.

⁷⁵ Bijvoorbeeld vanuit het boekhoudrecht, zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, inzonderheid 671-687; J. BRANSON en D. BRESCH, *Inleiding tot het algemeen boekhouden*, Brugge, die Keure, 2009, 281 et seq.

⁷⁶ Bijvoorbeeld vanuit het insolventierecht, zie A. DE WILDE, “Vennootschapsgroepen en grensoverschrijdende insolventie: een braakliggend terrein?” in J. CATTARUZZA, W. KUPERS en I. PEETERS (eds.), *Liber Amicorum Achilles Cuypers*, Gent, Larcier, 2009, 57-79; C. CLOTTENS, “Grensoverschrijdend faillissement van vennootschapsgroepen onder de insolventieverordening: zo moeder zo dochter?”, (noot onder HvJ 2 mei 2006), *TRV* 2006, afl. 7, 584-591.

- het fiscaal recht⁷⁷;
- het strafrecht⁷⁸;
- het sociaal recht⁷⁹;
- het mededingingsrecht^{80, 81}

Aldus kan, zoals bepaalde rechtsleer eerder en terecht heeft opgemerkt, de vennootschapsgroep als een specifieke invalshoek ter beschouwing van het gehele recht worden benaderd,⁸² zij het dat zulks niet het opzet vormt van de in het onderhavige werkstuk uitgewerkte studie.

In het licht van de hierboven aangereikte en weloverwogen onderzoeksvraag spreekt het voor zich dat in het onderhavige werkstuk voornamelijk aanhechting zal worden gezocht

⁷⁷ Bijvoorbeeld vanuit het fiscaal recht, zie S. VAN CROMBRUGGE, *De juridische en fiscale eenheidsbehandeling van vennootschapsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1984, 547 p.; F. COLLON, "L'assiette commune consolidée pour l'impôt des sociétés : une nouvelle étape vers l'harmonisation de la fiscalité européenne ?" in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, 151-183.

⁷⁸ Bijvoorbeeld vanuit het strafrecht, zie E. ROGER FRANCE, "Droit pénal et groupes de sociétés" in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, 315-350; A. DE NAUW, "Misbruik van goederen of van het krediet van de rechtspersoon", *RW* 1997-1998, afl. 20, (521-529) 526-527, nr. 20; F. DERUYCK, *De rechtspersoon in het strafrecht*, Mys en Breesch, 1996, 308 p.

⁷⁹ Bijvoorbeeld vanuit het sociaal recht, zie J. PEETERS, "De notie 'groep' in het Belgisch (collectief) arbeidsrecht" in A. VAN HOE en M. VANMEENEN (eds.), *De vennootschapsgroep in de greep van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 127-160; V. GUTMER, "Les groupes de sociétés et le droit du travail" in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, 273-313; K. NEVENS, *De arbeidsrelatie, de zelfstandige en de ondernemer in I.C.A.reeks Arbeidsrecht Algemene reeks*, Brugge, die Keure, 2011, 730 p.

⁸⁰ Bijvoorbeeld vanuit het mededingingsrecht, zie A.-M. VAN DEN BOSSCHE, "Niet schuldig, wel verantwoordelijk. De toerekenbaarheid van inbreuken op het mededingingsrecht binnen groepen" in A. VAN HOE en M. VANMEENEN (eds.), *De vennootschapsgroep in de greep van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 23-75; W. P. J. WILS, "The Undertaking as Subject of EC Competition Law and the Imputation of Infringements to Natural or Legal Persons" in *The Optimal Enforcement of EC Law: Essays in Law & Economics*, Den Haag, Kluwer Law International, 2002, 163-187; T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 794, nr. 27 et seq.

⁸¹ Zie X. DIEUX, "Les groupes de sociétés : un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 92 ; F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques* in *Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 29; P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionnariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 214, nr. 1; T. TILQUIN en V., SIMONART, *Traité des sociétés*, III, Brussel, Kluwer, 2005, 170, nr. 1963; G. KEUTGEN, *Le droit des groupes de sociétés dans la CEE* in *Centre d'études Européennes. Université Catholique de Louvain*, Leuven en Brussel, Vander, 1973, 20.

⁸² Zie A. VAN HOE, "De vennootschapsgroep (en) (in) het insolventierecht" (noot onder Kh. Antwerpen 26 oktober 2012), *TBH* 2013, afl. 8, (812-822) 820, nr. 8, met verwijzing naar S.M. BARTMAN en A.F.M. DORRESTEIJN, *Van het concern*, Deventer, Kluwer, 2009, 5.

Zie ook F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques* in *Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 35; T. TILQUIN, "La gouvernance d'entreprise et les groupes de sociétés" in O. DEBRAY, C. DIRKX, T. TILQUIN, J. CATTARUZZA, I. D'HAeyer, L. DU JARDIN, A. SALA en G. REMY (eds.), *Le droit des affaires en évolution. Les relations intragroupes*, Brussel, Kluwer, 2004, (57-101) 67, nr. 7; K. HOPT, "Legal Issues and Questions of Policy in the Comparative Regulation of Groups" in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds.), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, (45-64) 49; Y. MERCHERS, "De vennootschap: juridisch kader voor de onderneming in haar maatschappelijke dimensie", *TPR* 1988, (357-389) 384, nr. 30.

bij het vennootschapsrecht.

De benadering van vennootschapsgroepen vanuit het vennootschapsrecht is intuïtief, onder meer, gezien de vennootschapsgroep een economisch fenomeen vormt dat, naast diverse andere rechtsregels, inzonderheid de rechtsregels van het vennootschapsrecht affecteert.⁸³

Een dergelijke benadering vindt uiteraard ook bijklank in de relevante literatuur die het groepsrecht heeft aangeduid als een afwijkend gedeelte van het vennootschapsrecht dat niet als een afgeleide tak van het recht kan worden opgevat.⁸⁴ In de betreffende literatuur wordt om die reden ook wel aangegeven dat binnen het Belgische rechtsbestel het (al)gemene groepsrecht thuishoort in het vennootschapsrecht.⁸⁵

Een verdere verantwoording voor deze aanpak is dan weer gelegen in de vaststelling dat ook in de diverse andere rechtstakken waarin deze rechtsfiguur voorkomt, meer en meer wordt teruggekoppeld en verwezen naar de boekhoud- en jaarrekeningrechtelijk geïnspireerde omschrijving van het begrip "vennootschapsgroep" die thans wettelijk verankerd ligt in het gecodificeerde vennootschapsrecht.⁸⁶

1.3.3 De keuze voor een functionele rechtsvergelijking

20. Met het oog op een gedegen afbakening wordt voor de in het onderhavige werkstuk uitgewerkte studie steeds vertrokken van het Belgische recht en wordt slecht waar zulks nuttig blijkt voor het aanreiken van passende oplossingen of het schetsen van specifieke juridische probleemstellingen, door middel van een zogenaamd functionele rechtsvergelijking teruggegrepen naar buitenlandse rechtsstelsels.

Een systematische vorm van rechtsvergelijking, waarbij het recht van een aantal op voorhand te bepalen rechtstelsels consequent en meestal achter elkaar rond een aantal (deel)thema's wordt ontleed, is niet opportuun gebleken voor het onderzoekvoorwerp van het onderhavige werkstuk omdat de uiteenlopende facetten met betrekking tot de werking van een vennootschapsgroep in andere rechtstelsels dikwijls op dermate verschillende wijze wordt behandeld.⁸⁷

⁸³ Zie T. TILQUIN en V., SIMONART, *Traité des sociétés*, III, Brussel, Kluwer, 2005, 167, nr. 1959.

⁸⁴ Zie X. DIEUX, "Les groupes de sociétés : un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 95; E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 83, nr. 6 en 89, nr. 15; T. TILQUIN, "La gouvernance d'entreprise et les groupes de sociétés" in O. DEBRAY, C. DIRKX, T. TILQUIN, J. CATTARUZZA, I. D'HAeyer, L. DU JARDIN, A. SALA en G. REMY (eds.), *Le droit des affaires en évolution. Les relations intragroupes*, Brussel, Kluwer, 2004, (57-101) 64, nr. 4.

⁸⁵ Zie E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 84, nr. 6.

⁸⁶ Zie T. TILQUIN en V., SIMONART, *Traité des sociétés*, III, Brussel, Kluwer, 2005, 170, nr. 1963.

⁸⁷ Overigens zijn er ter zake nog vrij recentelijk mooie systematische rechtsvergelijkende studies verschenen. Voor een Nederlandstalig voorbeeld, zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in

Om die reden mag er door de lezer van het onderhavige werkstuk van uit gegaan worden dat, behoudens het geval waarin zulks uitdrukkelijk andersluidend is aangegeven, de hierin gevoerde analyses betrekking hebben op het Belgische recht.

1.3.4 De keuze voor een functionele benadering van de geplande hervorming van het Belgische vennootschapsrecht

21. Eenzelfde functionele benadering wordt eveneens gehanteerd voor wat betreft de thans niet langer te negeren hervormingsplannen van het Belgische vennootschapsrecht.⁸⁸ In die zin biedt het onderhavige werkstuk begrijpelijkerwijze zeker geen algemene bespreking van de voormelde hervormingsplannen, die namelijk op het vlak van vennootschapsgroepen als dusdanig geen grondige vernieuwingen en/of wijzigingen lijken door te voeren. In de reeds verschenen (voornamelijk vulgariserende) besprekingen werd, bijvoorbeeld, niets teruggevonden over de ontwikkeling van een zelfstandig wettelijk kader voor vennootschapsgroepen, zodat de bestaande (jurisprudentiële en doctrinaire) regeling ook na de implementatie van de geplande hervorming van toepassing lijkt te blijven.

Voor dergelijke besprekingen zijn andere bronnen trouwens veel beter geplaatst, te meer daar de hervorming van het Belgische vennootschapsrecht op heden nog geen finaal stadium heeft bereikt en nog niet vertaald is geworden in een goedgekeurd wetsvoorstel of -ontwerp.

Ondanks het feit dat het huidige Belgische vennootschapsrecht wellicht ook na de finale goedkeuring en inwerkingtreding van de hervorming daarvan nog enige tijd zal blijven gelden voor bestaande vennootschappen (al dan niet opererend in groepsverband),⁸⁹ wil de alhier gevoerde studie omtrent vennootschapsgroepen, uiteraard, niet geheel blind blijven voor de aan de gang zijnde wetgevende evoluties, zodat hierop zal worden ingegaan

Instituut Financieel Recht, Antwerpen, Intersentia, 2010, 165 *et seq.*; Voor een Engelstalig voorbeeld, zie M. ANDENAS en F. WOOLDRIDGE, *European Comparative Company Law*, New York, Cambridge University Press, 2009, 448 *et seq.*

Verder is deze techniek van systematische rechtsvergelijking ook in het verleden aangewend in een aantal verzamelwerken, zie P. BALZARINI, G. CARCANO, G. MUCCIARELLI (eds.), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, 3 v., 2381 p.; E. WYMEERSCH (ed.), *Groups of companies in the EEC*, Berlijn, De Gruyter, 1993, 334 p.; H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspetten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, 466 p.; K. HOPT (ed.), *Groups of companies in European Law. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, 352 p.; COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 544 p.

⁸⁸ Voor de eerste wetenschappelijke overzichtsbijslagen, zie F. HELLEMANS en F. PARREIN, "Het nieuwe Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen: (ver)bouwen in vertrouwen (2018)" in M. WYCKAERT (ed.), *Themis 105. Vennootschapsrecht*, Brugge, die Keure, 2018 1-32; D. BRULOOT, H. DE WULF en K. MARESCAU, "Het vennootschapsrecht aan de vooravond van een fundamentele hervorming: een eerste overzicht en evaluatie", *Working Paper Series* 2018, 31 p. (<http://www.law.ugent.be/fli/wps/pdf/2018-02.pdf>; laatste raadpleging op 1 juni 2018)

⁸⁹ Er wordt thans gesproken van een overgangsregime tot 1 januari 2020, zie D. BRULOOT, H. DE WULF en K. MARESCAU, "Het vennootschapsrecht aan de vooravond van een fundamentele hervorming: een eerste overzicht en evaluatie", *Working Paper Series* 2018, 19-20, nr. 56 (<http://www.law.ugent.be/fli/wps/pdf/2018-02.pdf>; laatste raadpleging op 1 juni 2018).

waar dit nodig en/of nuttig mocht blijken voor het beantwoorden van de centrale onderzoeksvraag.

Bovendien kunnen de huidige hervormingsplannen niet volledig los worden gezien van het groepsrecht gezien de nagestreefde vernieuwing van het Belgische vennootschapsrecht zich lijkt op te dringen nu op Europees niveau een volledige harmonisering en modernisering van het vennootschapsrecht is vastgelopen, getuige hiervan onder meer het voormelde Voorontwerp van Negende Richtlijn.⁹⁰

1.3.5 De keuze voor vennootschappen die de vorm hebben aangenomen van een nv

22. Verder valt voor een goed begrip van het onderhavige werkstuk te benadrukken dat de in het kader hiervan gevoerde onderzoekswerkzaamheden zich binnen het Belgische recht, in hoofdorde, hebben toegespitst op de rechtsregels die gelden voor een nv.⁹¹

Immers, niettegenstaande de algemenere draagwijdte die de wetgever heeft meegegeven aan sommige bepalingen die een weerslag hebben op het functioneren van een vennootschapsgroep, blijken de meeste van deze bepalingen, minstens in de rechtspraktijk, voornamelijk een relevantie te vertonen voor de onderzochte vennootschapsvorm, te weten een nv.⁹²

Bovendien is vanuit rechtspositivistisch oogpunt en rekening houdend met het gegeven dat een eigen wettelijk kader voor vennootschapsgroepen naar Belgisch (vennootschaps)recht ontbreekt, vast te stellen dat de nv de vennootschapsvorm is die in het Belgische (vennootschaps)recht het meest in detail aan wettelijke regels is onderworpen.

Aldus dienen de hierna uitgewerkte bevindingen, behoudens in het geval zulks uitdrukkelijk anders wordt aangegeven, voornamelijk te worden benaderd vanuit (een) vennootschap(pen) die de vorm heeft (hebben) aangenomen van een nv.

⁹⁰ Zie H. BRAECKMANS en J.-M. NELISSEN GRADE, "Oogmerk en perspectieven" in H. BRAECKMANS e.a., *De modernisering van het vennootschapsrecht*, Brussel, Larcier, 2014, (7-12) 9.

⁹¹ Dit vormt ook een verklaring voor de onder het vorige randnummer uiteengezette benadering van de hervorming van het Belgische vennootschapsrecht, die immers voornamelijk op andere vennootschapsvormen dan de nv is gericht.

⁹² Zie E. WYMEERSCH, "The groups of companies in Belgian law" in E. WYMEERSCH (ed.), *Groups of companies in the EEC. A survey report to the European Commission on the law relating to corporate groups in various member states*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1993, (1-83) 1; S. VAN CROMBRUGGE, *De juridische en fiscale eenheidsbehandeling van vennootschapsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1984, 8, nr. 4; B. MICHAUX, "Les groupes de sociétés en Belgique. Synthèse d'une enquête d'information" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, (301-357) 304, nr. 2.

Voor eenzelfde afbakening in andere recente studies van het (Belgische) vennootschapsrecht, zie S. COOLS, *De bevoegdheidsverdeling tussen algemene vergadering en raad van bestuur in de NV in Reeks Vennootschaps- en Financieel Recht*, Kalmthout, Biblo, 2015, 5, nr. 4; D. BRULOOT, *Vennootschapskapitaal en schuldeisers. Een onderzoek naar de effectiviteit van de (Europese) kapitaalregelen en alternatieve technieken van schuldeiserbescherming in Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 4, nr. 8.

Dit door een streven naar een voldoende afbakening vooropgestelde uitgangspunt doet evenwel geen afbreuk aan de algemene vaststelling dat – gelet op de jurisprudentiële en doctrinaire ontwikkeling van het recht inzake vennootschapsgroepen – analoge redeneringen ten aanzien van andere vennootschapsvormen, waaronder inzonderheid de bvba, voor de hand liggen.

Er kan immers worden opgemerkt dat indien in (hiërarchische) groepsstructuren dan al geopteerd wordt om te werken met één of meerdere vennootschappen onder de vorm van een bvba, deze bvba's op basis van aanvullende statutaire en/of contractuele bepalingen vaak gehermodelleerd worden tot zogenaamde mini-nv's.⁹³

1.3.6 Een bronnenonderzoek

23. Het onderhavige werkstuk is, in eerste instantie, het resultaat van een juridisch (bronnen)onderzoek, waarbij de betrachting – behoudens de globale situering in de hoger opgenomen verantwoording van het onderzoek – niet zozeer is geweest om de economische processen van vennootschapsgroepen in kaart te brengen.

Daarbij heeft het zeker niet tot de betrachting behoord om het onderhavige werkstuk te herleiden tot een bundeling van citaten, zij het dat – gelet op het onbreken in België van een geëigend wetgevend kader voor vennootschapsgroepen – noodgedwongen en meer nog dan in andere rechtsthematieken is gesteund dienen te worden op uitspraken van rechtscolleges en rechtsgeleerden.⁹⁴

Aangezien het onderhavige werkstuk zodoende inzonderheid een aanvulling poogt te vormen op de bestaande (rechts)literatuur werd, zoals een gedegen methodologie vereist, een aanzienlijke zorg besteed aan de verwerking van en de verwijzing naar het bestaande bronnenmateriaal waarop is gesteund. In dat verband werden de volgende richtlijnen met betrekking tot het voetnotenapparaat gehanteerd:

- een verwijzing die in de tekst is opgenomen nà een leesteken, heeft betrekking op de voorafgaande gedachte die al dan niet is opgenomen in een afzonderlijke paragraaf;
- een verwijzing die in de tekst is opgenomen vóór het leesteken, heeft uitsluitend betrekking op de daaraan voorgaande zin of het voorgaande zinsdeel;

⁹³ Zie O. CAPRASSE en M. WYCKAERT, "Beperking van het aantal vennootschapsvormen: waarheen met de kapitaalvennootschappen (NV, BVBA, CV)?" in H. BRAECKMANS e.a., *De modernisering van het vennootschapsrecht*, Brussel, Larcier, 2014, (63-89) 67, nr. 3.

⁹⁴ Overigens wordt het groepsrecht al jaren opgevat als een zogenaamd bronnenrecht, zie E. WYMEERSCH en M. KRUTHOF, *The law of groups of companies: an international bibliography*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1991, 379 p.

- een verwijzing die in de tekst is opgenomen in het midden van een zin, heeft uitsluitend betrekking op het daaraan voorgaande woord of de voorgaande woordengroep;
- de verwijzing vermeldt, in beginsel, eerst de recentste bron, tenzij een andere bron een hogere relevantie vertoont;
- de verwijzing naar literatuur wordt telkens aangevat met de term "zie", hetgeen de mogelijkheid biedt om haar duidelijk te onderscheiden van, onder meer, een eigen commentaar van de auteur van het onderhavige werkstuk;
- de bronnen zijn in een verwijzing opgenomen met oog op het genereren van een zo hoog mogelijke diversiteit (op het vlak van de ter zake gangbare strekkingen, datering, taal, soort van rechtsleer, etc.)
- de verwijzingen die nopen tot het duidelijk beklemtonen van de verschillende aard van de erin opgenomen bronnen, zijn meerlagig opgebouwd en kunnen om die reden naast de term "zie" tevens bronnen bevatten achter de term "zie ook" of soortgelijke term;
- de bronnen die zijn opgenomen in een verwijzing worden steeds volledig vermeld.

1.3.7 De nummering en opdeling van de gehanteerde structuur

24. Tot slot is er wat betreft de nummering van de hierboven uiteengezette structuur van het onderhavige werkstuk, in overleg met de promotoren daarvan, voor geopteerd om zulks af te stemmen op de internationale standaarden ter zake, die, onder meer, door de vooraanstaande wetenschappelijke uitgeverij Springer worden gehanteerd.

Om die reden is ook de onderhavige inleiding, die op zich reeds de vrucht vormt van een doorgedreven (bronnen)onderzoek – mede getuige hiervan de inhoud van het corresponderende voetnotenapparaat –, mee opgenomen in de desbetreffende nummering.

Aangezien er naar is gestreefd om de inhoud van het onderhavige werkstuk zo gestroomlijnd mogelijk naar de lezer te brengen werd, verder in overleg met de promotoren, een voldoende frequentie van (tussen)titels gebruikt, te meer daar – in tegenstelling tot andere grondige studiewerken – niet gewerkt is met het qua leesbaarheid verzwarende systeem waarbij de hoofdgedachte aan het begin van elk randnummer in vet wordt aangegeven.

1.3.8 De afbakening *ratione temporis*

25. *Ratione temporis* kan aan de lezer worden meegegeven dat het onderhavige werkstuk werd afgesloten op 1 juni 2018.

2. DE VENNOOTSCHAPSGROEP ALS RECHTSFIGUUR IN DE BELGISCHE RECHTSORDE

2.1 Het ontbreken van een uniforme wettelijke definitie

26. Het behoort inmiddels tot het gemeengoed van de Belgische rechtswetenschap dat er, afgezien van de talrijke omschrijvingen van het begrip “(vennootschap)groep” in de rechtsliteratuur⁹⁵ (zie *infra*), op heden in het Belgische recht niet als dusdanig een uniforme wettelijke definitie van deze in de praktijk dikwijls gehanteerde rechtsfiguur voorligt.⁹⁶

⁹⁵ Voor een omschrijving van het begrip “vennootschapsgroep” in de meer gespecialiseerde literatuur, zie bijvoorbeeld T. TILQUIN, “Evolution du droit des groupes en droit européen: nouveaux concepts” in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, (7-41) 9, nr. 2; N. COOREMAN, F. EL-BOUBSI en P. ERNST, “Les sociétés holdings belges - Aspects juridiques” in C. CHÉRUY, N. COOREMAN, F. EL-BOUBSI, P. ERNST, C. GUYOT DE MISHAEGEN, B. ORBAN en D. WILLERMAIN, *Les Holdings Belges. Statut juridique et fiscal* in *Les ateliers des FUCaM*, Brussel, Anthemis, 2011, (6-70) 13; F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques* in *Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 23; V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 7, nr. 14; K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS, “Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen” in INSTITUUT FINANCIËEL RECHT (ed.), *Van alle markten. Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, (121-147) 130, nr. 12; T. TILQUIN, “La gouvernance d’entreprise et les groupes de sociétés” in O. DEBRAY, C. DIRKX, T. TILQUIN, J. CATTARUZZA, I. D’HAeyer, L. DU JARDIN, A. SALA en G. REMY (eds.), *Le droit des affaires en evolution. Les relations intragroupes*, Brussel, Kluwer, 2004, (57-101) 58, nr. 1; J. PEETERS, *Het vennootschapsbelang en de verhouding ervan met het groepsbelang: een studie naar Belgisch en Frans recht* in *Serie Advocaat en Praktijk. Vennootschappenrecht*, Antwerpen, Kluwer, 2002, 36; A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud en grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 695, nr. 514; E. WYMEERSCH, “Het recht van de vennootschapsgroepen” in W. VAN EECKHOUTTE (ed.), *Rechtspersonenrecht*, Gent, Mys & Breesch, 1999, (395-402) 395-396, nr. 3; P. VAN OMMESLAGHE, “Rapport général” in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, (59-132) 62, nr. 2; L. CORNELIS, “De aansprakelijkheid van bestuurders van vennootschappen in groepsverband” in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, (109-193) 111; S. VAN CROMBRUGGE, *De juridische en fiscale eenheidsbehandeling van vennootschapsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1984, 6, nr. 3; P. VAN OMMESLAGHE, “Les groupes de sociétés et l’expérience du droit belge” in K. HOPT (ed.), *Groups of companies in European Law. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, 60, nr. 2; M. PENARD, “Recherche d’une définition de groupe” in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 285; G. KEUTGEN, *Le droit des groupes de sociétés dans la CEE* in *Centre d’études Européennes. Université Catholique de Louvain*, Leuven en Brussel, Vander, 1973, 15; P. VAN OMMESLAGHE, “Les groupes de sociétés”, *RPS* 1965, afl. 5280, (153-252) 160, nr. 5.

Voor een omschrijving van het begrip “vennootschapsgroep” in de meer recente handboeken, zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1135, 542; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 674, nr. 1283; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 297, nr. 163; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 1217, nr. 1780.

⁹⁶ Zelfs de meer recente handboeken vertrekken van deze vaststelling, zie H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 673-674, nr. 1282; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 225, nr. 435 en 1218-1219, nr. 1782; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 297, nr. 163; T. TILQUIN en V. SIMONART, *Traité des sociétés*, III, Kluwer, Brussel, 2005, 167.

Zie bijvoorbeeld ook X. DIEUX, “Les groupes de sociétés : un état des lieux” in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 91; B. DE MOOR en F. KORKMAZER, “Aansprakelijkheid van bestuurders van groepsverbonden vennootschappen” in A. VAN OEVELEN, P. ERNST, A. FRANÇOIS en M. VAN PASSEL (eds.), *Bestendig handboek vennootschap en aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, 2008, *losbl.*; E. WYMEERSCH, “Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief” in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen*

Recentelijk werd het ontbreken van een wettelijke definitie van het begrip “vennootschapsgroep”, onder meer, nog geweten aan de diverse verschijningsvormen die een dergelijke groep in de praktijk kan aannemen, zodat een abstracte synthese hiervan niet mogelijk wordt geacht.⁹⁷

27. Een meer onomwonden verantwoording voor het ontbreken van een wettelijke definitie van het begrip “vennootschapsgroep”, berust wellicht op de hoger vermelde vaststelling dat een vennootschapsgroep in België niet afzonderlijk wordt gereguleerd en er dus geen systematisch Belgisch groepsrecht bestaat.⁹⁸

28. Het Belgische recht gaat immers nog steeds uit van de zelfstandigheid of individualiteit van elke vennootschap, ook wel aangeduid als een “atomistisch” vennootschapsrecht, waarbij een vennootschapsgroep niet geldt als een volwaardige aanknopingsfactor voor de bepaling van de hierop van toepassing zijnde rechtsregels (zodat ook de absolute noodzaak tot een juridische afbakening van dit begrip ontbreekt) en aldus ook geen afzonderlijke rechtspersoonlijkheid bezit.⁹⁹

overeenkomsten. *Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 86, nr. 9.

⁹⁷ Zie O. CAPRASSE en M. FYON, “L’organisation du pouvoir dans les groupes de sociétés” in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, (185-236) 186, nr. 3.

Er kan worden opgemerkt dat de voormelde verscheidenheid inzake vennootschapsgroepen de resultante vormt van de complexiteit die het economisch leven kenmerkt (A. BENOIT-MOURY, “Les groupes de sociétés en droit Belge” in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, (137-193) 137, nr. 1).

⁹⁸ Zie J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 1217-1218, nr. 1782; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 297, nr. 163; A., FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgisch vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 688-689, nr. 509; E. WYMEERSCH, “The groups of companies in Belgian law” in E. WYMEERSCH (ed.), *Groups of companies in the EEC. A survey report to the European Commission on the law relating to corporate groups in various member states*, Berlijn en New York, De Gruyter, 1993, (1-83) 5, nr. 5.

⁹⁹ Dit wordt ook wel de “zelfstandige entiteitsdoctrine” genoemd, zie A. VAN HOE, “Functions Wandel in het groepsrecht: de (on)mogelijkheid tot vereenzelviging van groepsvennootschappen” in A. VAN HOE en M. VANMEENEN (eds.), *De vennootschapsgroep in de greep van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, (1-22) 2, nr. 1 et seq.; K. GEENS, M. WYCKAERT, C. CLOTTENS, F. PARREIN, S. DE DIER en S. COOLS, “Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen 1999-2010”, *TPR* 2012, afl. 1, (73-683) 217, nr. 135; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 673, nr. 1282, noot 2545; M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 379, nr. 26; P.-A. FORIERS, “Notion de contrôle et droit des groupes” in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l’actionariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 215, nr. 1; K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS, “Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen” in INSTITUUT FINANCIËEL RECHT (ed.), *Van alle markten. Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, (121-147) 134, nr. 19; E. WYMEERSCH, “Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief” in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 88, nr. 13; K. VANDEKERCKHOVE, *Piercing the corporate veil in European company law series*, Alphen aan den Rijn, Kluwer law international, 2007, 15, nr. 39; T. TILQUIN en V., SIMONART, *Traité des sociétés*, III, Brussel, Kluwer, 2005, 173, nr. 1966; J. PEETERS, *Het vennootschapsbelang en de verhouding ervan met het groepsbelang: een studie naar Belgisch en Frans recht in Serie Advocaat en Praktijk. Vennootschappenrecht*, Antwerpen, Kluwer, 2002, 41-44, nr. 26; K. BYTTEBIER, “Enige beschouwingen over de zin en de onzin van de beperkte

Hierbij is met betrekking tot hiërarchische vennootschapsgroepen, onder meer, te wijzen op een arrest van het Hof van Beroep te Brussel *de dato* 27 januari 2011¹⁰⁰ waarin uitdrukkelijk wordt aangegeven dat zelfs ingeval een moedervernootschap eigenaar is van alle (100%) aandelen van een dochtervernootschap er nog steeds rekening moet worden gehouden met het bestaan van (hun) twee verschillende rechtspersoonlijkheden (en er dus geen rechtspersoonlijkheid aan de vennootschapsgroep zelf kan worden toegekend noch de rechtspersoonlijkheid van de dochtervernootschap volledig zou opgaan in de rechtspersoonlijkheid van de moedervernootschap).¹⁰¹

Bovendien is in dit verband door de EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS ook de terechte bemerking geformuleerd luidend dat het ontbreken van een afzonderlijke rechtspersoonlijkheid in hoofde van een vennootschapsgroep verregaande gevolgen heeft gezien er, mede hierdoor, geen (eigen) organen kunnen voorkomen op het topniveau van een vennootschapsgroep.¹⁰² Bijkomend kan hiervoor naar zekere Belgische rechtsleer worden verwezen die aangeeft dat als gevolg van het ontbreken van een eigen rechtspersoonlijkheid in hoofde van een vennootschapsgroep er ook geen schuldvergelijking mogelijk is tussen de onderscheiden schulden van de verschillende groepsvennootschappen die daarvan deel uitmaken.¹⁰³

29. In zulke Belgische benadering wordt slechts in relatief beperkte mate en *ad hoc* wetgevend opgetreden ten aanzien van vennootschapsgroepen, hetgeen aanleiding heeft gegeven leidt tot een zogenaamd "fragmentair" groepsrecht.¹⁰⁴

aansprakelijkheid", *DAOR* 1994, afl. 30, (55-83) 73, nr. 59 *et seq.*; S. VAN CROMBRUGGE, *De juridische en fiscale eenheidsbehandeling van vennootschapsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1984, 203, nrs. 178-179.

Voor een aantal toepassingen in de rechtspraak, zie Cass. 19 januari 2006, AR C.04.0446.N, *Arr. Cass.* 2006, afl. 1, 174; *Pas.* 2006, afl. 1, 183; *RW* 2008-09, afl. 14, 569; *AFT* 2007, afl. 5, 58, noot VANDEN BRANDEN, J.; *Fisc. Koer.* 2006, afl. 17, 767, noot VANHEESWIJCK, L.; *NJW* 2006, afl. 147, 649, noot COUSSEMENT, P.; *TBH* 2006, afl. 4, 480; *TRV* 2006, afl. 5, 424, noot HOUBEN, R.; Cass. 28 januari 1985, *Arr. Cass.* 1984-85, 704; *Bull.* 1985, 624; *JDSC* 2000, 101; *Pas.* 1985, I, 624; *RPS* 1987, 117, noot MOUGENOT, D.; Cass. 2 april 1970, *Arr. Cass.* 1970, 704; *RW* 1970-71, 121; *Pas.* 1970, I, 658.

¹⁰⁰ Zie Brussel 27 januari 2011, *JT* 2011, afl. 6439, 420, noot MAGNUS, F.; *JDSC* 2012, 3, noot COIPEL, M.

¹⁰¹ Zie X. DIEUX, Ph. LAMBRECHT en O. CAPRASSE, "Examen de jurisprudence (2010-2013). Les sociétés commerciales (première partie)", *RCJB* 2016, afl. 1, (55-187) 82-83, nr. 15.

¹⁰² Zie EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 10, die verder aangeven dat zulks in alle onderzochte lidstaten het geval is.

¹⁰³ Zie R. HOUBEN, *Schuldvergelijking*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 323-324, nr. 524.

¹⁰⁴ Zie A. VAN HOE, "Functionswandel in het groepsrecht: de (on)mogelijkheid tot vereenzelviging van groepsvennootschappen" in A. VAN HOE en M. VANMEENEN (eds.), *De vennootschapsgroep in de greep van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, (1-22) 21, nr. 8; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 673-674, nr. 1283; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 224, , nr. 424 en 1218, nr. 1783; V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten in Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 303, nr. 532; K. BYTTEBIER en A. FRANCOIS, "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervernootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in INSTITUUT FINANCIËEL RECHT (ed.), *Van alle markten. Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, (121-147) 126-127, nr. 7; A. FRANCOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud en grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 689, nr. 509; E. WYMEERSCH, "Inleiding, algemene begrippen, kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht*

Met andere woorden, de Belgische wetgever heeft de voorkeur gegeven aan een zogenaamde “negatieve” aanpak van het groepsfenomeen waarbij een autonoom juridisch referentiekader inzake de werking van vennootschapsgroepen overbodig wordt geacht.¹⁰⁵

30. Een dergelijke aanpak kan als “negatief” worden omschreven omdat zij zich vertaalt in een “anti-evasierecht” of “anti-misbruikrecht”, dat er voornamelijk op is gericht rekening te houden met de groepsrelaties waarbinnen vennootschappen opereren wanneer dit nodig is om wetsontduiking tegen te gaan.¹⁰⁶

1991, Antwerpen, Maklu uitgevers, 1992, (1-141) 14, nr. 20; Y. MERCHIEERS, “De vennootschap: juridisch kader voor de onderneming in haar maatschappelijke dimensie”, *TPR* 1988, (357-389) 384, nr. 30.

Zie ook M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 390-391, nr. 39 (die stellen dat het Belgische recht “sporadisch” (“*sporadiquement*”) de problemen verbonden aan vennootschapsgroepen beheerst).

De tussenkomst van de wetgever kan worden opgesplitst in, *enerzijds*, de uitbreiding van een aantal gebods- en verbodsbepalingen tot verbonden vennootschappen en, *anderzijds*, het verbinden van rechtsgevolgen aan de hoedanigheid van moedervennootschap (zie K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS, “Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen” in INSTITUUT FINANCIËEL RECHT (ed.), *Van alle markten. Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, (121-147) 127, nr. 7).

¹⁰⁵ Voor een vergelijking tussen de positieve en de negatieve benadering van het groepsrecht zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 159, nr. 263 (zij voegt een tweede opdeling tussen een conflict- en een harmoniemodel toe die de opdeling tussen de negatieve en positieve benadering doorkruist), met verdere verwijzing naar onder meer P. ERNST “Intra-groepsverrichtingen in het vennootschapsrecht. Een voorstel de lege ferenda, geïnspireerd op het ‘reparatievoorstel’ van 1993”, *V&F* 1999, (197-215) 200; K. GEENS, “Stand und Entwicklung des Konzernrechts in Belgien”, *ZGR* 1992, (142-172) 145, nr. 3 en 146-147, nr. 5 (dat grotendeels werd hernomen in K. GEENS, “Stand und Entwicklung des Konzernrechts in Belgien” in LUTTER, M. (ed.), *Konzernrecht im Ausland*, Berlijn, Walter de Gruyter, 1994, (1-31) 4, nr. 3 en 5-6, nr. 5); P. VAN OMMESLAGHE, “Les objectifs d’une organisation des groupes de sociétés en droit comparé” in X. (ed.), *Liber amicorum baron Louis Fredericq*, Gent, Story-Scientia, 1966, (1023-1045) 1024, nr. 2 *et seq.* (dat deels een herneming is van P. VAN OMMESLAGHE, “Les groupes de sociétés”, *RPS* 1965, afl. 5280, (153-252) 160, nr. 5 *et seq.*).

¹⁰⁶ Zie bijvoorbeeld M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 390, nr. 39; E. WYMEERSCH, “Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief” in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-121) 81, nr. 2 *et seq.*; T. TILQUIN en V., SIMONART, *Traité des sociétés*, III, Brussel, Kluwer, 2005, 174, nrs. 1967 en 1968; T. TILQUIN, “La gouvernance d’entreprise et les groupes de sociétés” in O. DEBRAY, C. DIRKX, T. TILQUIN, J. CATTARUZZA, I. D’HAeyer, L. DU JARDIN, A. SALA en G. REMY (eds.), *Le droit des affaires en evolution. Les relations intragroupes*, Brussel, Kluwer, 2004, (57-101) 64, nr. 4; A. BENOIT-MOURY, “Les groupes de sociétés en droit Belge” in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds.), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, (137-193) 138, nr. 2; K. BYTTEBIER, “Enige beschouwingen over de zin en de onzin van de beperkte aansprakelijkheid”, *DAOR* 1994, afl. 30, (55-83) 71-72; P. VAN OMMESLAGHE, “Les objectifs d’une organisation des groupes de sociétés en droit comparé” in X. (ed.), *Liber amicorum baron Louis Fredericq*, Gent, Story-Scientia, 1966, (1023-1045) 1024, nr. 2; P. VAN OMMESLAGHE, “Les groupes de sociétés”, *RPS* 1965, afl. 5280, (153-252) 160, nr. 5.

2.2 Een veelheid aan doctrinaire definities en rubriceringen

2.2.1 Overzicht van de voornaamste doctrinaire definities van het begrip “vennootschapsgroep”

31. Het gebrek aan of minstens de verbrokkeling van een definitie van het begrip “vennootschapsgroep” in de vigerende Belgische vennootschapswetgeving staat in schril contrast met de veelheid aan omschrijvingen van dit begrip die zich (noodgedwongen) hebben ontwikkeld vanuit de rechtsleer.

De groep van vennootschappen is dus niet louter een belangrijk economisch verschijnsel, maar is verder een begrip dat frequent voorkomt in de rechtsliteratuur.

Zo hebben een groot aantal auteurs in wetenschappelijke bijdragen die raken aan het groepsfenomeen een eigen definitie ontplooid van dit begrip.

Bij aanvang van dit eerste tekstdeel leek het dan ook vermeldenswaardig om een aantal doctrinaire definities weer te geven van toonaangevende auteurs die in het voetnotenapparaat van het onderhavige werkstuk veelvuldig zullen worden geciteerd. Hierbij wordt een alfabetische volgorde gehanteerd op basis van de naam van de auteur(s), die verder geen onderlinge voorkeur of hiërarchie weerspiegelt.

- K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS:

*“Het groepsbegrip staat voor een vaak zeer diverse en complexe economische werkelijkheid van horizontale of verticale, financiële of industriële, sterk of nauwelijks geïntegreerde ... verzameling van verbonden vennootschappen”.*¹⁰⁷

(eigen cursivering)

- K. GEENS en WYCKAERT:

*“Hoewel België geen algemeen groepsrecht kent, heeft de wetgever wel een definitie van kleine (en bijgevolg impliciet van grote) groepen ingevoerd. Een groep omvat een vennootschap samen met haar dochtervennootschappen (verticale groep), of vennootschappen die samen een consortium in de zin van art. 10 W. Venn. (horizontale groep) uitmaken (art. 16, § 1, eerste lid W. Venn.).”*¹⁰⁸

(eigen cursivering)

¹⁰⁷ Zie K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS, “Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen” in INSTITUUT FINANCIEEL RECHT (ed.), *Van alle markten – Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 130, nr. 12; A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgisch vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 695, nr. 514.

¹⁰⁸ Zie K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel* in *Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 297, nr. 163.

- M. FYON en F. MAGNUS:

*"Un ensemble de sociétés qui, tout en conservant leur existence juridique propre, se trouvent liées les unes aux autres, de sorte que l'une d'elles, la société mère, qui tient les autres sous sa dépendance, en fait ou en droit, exerce un contrôle sur l'ensemble des sociétés dominées et fait valoir une unité de décision."*¹⁰⁹

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"Een geheel van vennootschappen, met behoud van hun afzonderlijk juridisch bestaan, die verbonden zijn aan elkaar, zodat één van hen, de moedervereniging, die de overige vennootschappen van haar afhankelijk maakt, in feite of in rechte, een controle uitoefent op het geheel van de overheerste vennootschappen en een eenheid van beslissing doet gelden."

(eigen cursivering)

- J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE:

*"Lorsqu'une société, appelée mère, a, en droit ou en fait, le pouvoir d'exercer une influence déterminante sur la politique générale et le fonctionnement d'autres sociétés, ses filiales, l'ensemble forme un groupe".*¹¹⁰

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"Wanneer een vennootschap, moeder genaamd, in feite of in rechte, de bevoegdheid heeft om een beslissende invloed uit te oefenen op het algemeen beleid en de werking van andere vennootschappen, haar dochtervennootschappen, vormt dit geheel een groep."

(eigen cursivering)

- T. TILQUIN en V. SIMONART:

¹⁰⁹ Zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442), 632, nr. 2, die hiervoor steunen op P. Merle, *Droit commercial – Sociétés commerciales*, Paris, Dalloz, 8e éd., 2001, no 642.

¹¹⁰ Zie J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 1217, nr. 1780.

*"On s'accorde généralement à considérer que le groupe est un ensemble de sociétés indépendantes juridiquement, mais unies par des liens divers qui font qu'elles sont soumises à une direction unique."*¹¹¹

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"Er wordt algemeen aanvaard dat een groep een verzameling is van juridisch zelfstandige vennootschappen, maar die verenigd zijn door verschillende verbanden die ervoor zorgen dat ze onderworpen zijn aan een centrale leiding."

(eigen nadruk)

- S. VAN CROMBRUGGE:

*"Een geheel van rechtens zelfstandige vennootschappen die onderling verbonden zijn door patrimoniale, contractuele of personele banden en onder een controlecentrum ressorteren."*¹¹²

(eigen cursivering)

- D. VAN GERVEN:

*"Groepen of concerns van vennootschappen worden gekenmerkt door een hiërarchische structuur waarin het beleid centraal vanuit de groep, in vele gevallen vanuit de topvennootschap, wordt aangestuurd. Indien er geen topholding is maar wel een centrale leiding, bezigt het Belgisch recht de term 'consortium' om deze constellatie te noemen. Dit doet zich voor als aandeelhouders van een aantal vennootschappen, met eigen dochters, een overeenkomst sluiten met het oog op een centrale leiding. In de bedrijfswereld wordt dit ook als een groep aanzien. In wezen is de duurzame eenheid van de leiding bepalend."*¹¹³

(eigen cursivering)

¹¹¹ Zie T. TILQUIN en V., SIMONART, *Traité des sociétés*, III, Brussel, Kluwer, 2005, 168, nr. 1960; T. TILQUIN, "Evolution du droit des groupes en droit européen: nouveaux concepts" in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, p. 9, nr. 2; T. TILQUIN, "La gouvernance d'entreprise et les groupes de sociétés" in O. DEBRAY, C. DIRKX, T. TILQUIN, J. CATTARUZZA, I. D'HAeyer, L. DU JARDIN, A. SALA en G. REMY (eds.), *Le droit des affaires en evolution. Les relations intragroupes*, Brussel, Kluwer, 2004, 58, nr. 1.

¹¹² Zie S. VAN CROMBRUGGE, *De juridische en fiscale eenheidsbehandeling van vennootschapsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1984, 6, nr. 3.

¹¹³ Zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1135, nr. 542, die verder opmerkt dat de omschrijving van de notie van groep aan de hand van het artikel 5 van het Belgische Wetboek van Vennootschappen enkel dient om de groep af te bakenen met het oog op de consolidatie om te bepalen of een geconsolideerde jaarrekening moet worden opgesteld en niet kan worden aangewend om de groep af te bakenen met het oog op andere juridische aspecten van de groep.

- P. VAN OMMESLAGHE:

*"Une société forme un groupe avec une ou plusieurs autres dès lors que juridiquement indépendantes, elles sont néanmoins soumises à une direction juridique unique."*¹¹⁴

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"Een vennootschap vormt een groep met een of meer andere vennootschappen, die ongeacht hun juridische zelfstandigheid toch aan een juridische centrale leiding zijn onderworpen."

(eigen cursivering)

- E. WYMEERSCH:

*"Er zijn meerder methoden om het groepsbegrip te omschrijven.
Men kan als groep aanduiden een verzameling vennootschappen, die functioneren onder een gezamenlijke leiding.*

(...)

*Men zou de groep ook kunnen definiëren vanuit het perspectief van de eenheid van de onderneming, gesplitst over een aantal vennootschappen."*¹¹⁵

(eigen cursivering)

32. Uit een vergelijking van de hierboven aangehaalde doctrinaire definities van het begrip "vennootschapsgroep", die meteen ook het nut van de betreffende citaten bevestigt, kan er worden afgeleid dat – net als bij de hierna gevoerde analyse van de wettelijke definities van dit begrip in zekere buitenlandse rechtstelsels (zie *infra*) – ook in de Belgische rechtsleer *grosso modo* twee benaderingen kunnen worden onderscheiden.

Daarbij maakt een eerste strekking in de Belgische rechtsleer voornamelijk gebruik van economische criteria, waaronder inzonderheid het concept "centrale leiding", om een omschrijving van het begrip "vennootschapsgroep" aan te reiken.

¹¹⁴ Zie P. VAN OMMESLAGHE, "Rapport général" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, (59-132) 62, nr. 2; P. VAN OMMESLAGHE, "Les groupes de sociétés et l'expérience du droit belge" in K. HOPT (ed.), *Groups of companies in European Law. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, 60, nr. 2; P. VAN OMMESLAGHE, "Les groupes de sociétés", *RPS* 1965, afl. 5280, (153-252) 160, nr. 5.

¹¹⁵ Zie E. WYMEERSCH, "Het recht van vennootschapsgroepen" in W. VAN EECKHOUTTE (ed.), *Rechtspersonenrecht*, Gent, Mys & Breesch, 1999, (394-424) 395-396, nr. 3.

Een andere strekking in de Belgische rechtsleer heeft dan weer meer oog voor juridische criteria, waaronder inzonderheid het concept "controle", in haar pogingen om aan het begrip "vennootschapsgroep" invulling te geven.

Vertrekkende vanuit een rechtspositivistische ingesteldheid kan in het onderhavige werkstuk een (lichte) voorkeur worden geuit om voor de omschrijving van het begrip "vennootschapsgroep" aanknopingspunten te zoeken bij de juridische criteria die ter zake reeds zijn opgenomen in het Belgische Wetboek van Vennootschappen.

2.2.2 Een poging tot rubricering van de verschillende soorten vennootschapsgroepen

33. Een dergelijke rechtspositivistische ingesteldheid dringt zich in deze materie ook op omdat het vigerende Belgische vennootschapsrecht zich niet leent tot een loutere aanknopingspunt bij het veeleer als economisch opgevatte criterium "centrale leiding". Aangezien de notie "centrale leiding" uitdrukkelijk wordt gehanteerd in de definitie van een horizontale vennootschapsgroep onder de noemer "consortium" als bedoeld in het artikel 10 van het Belgische Wetboek van Vennootschappen (*zie infra*) en het artikel 16 van het Belgische Wetboek van Vennootschappen uitdrukkelijk verwijst naar zowel verticale als horizontale vennootschapsgroepen (*zie infra*), dreigt een algemene definitie louter aan de hand van het criterium "centrale leiding" niet de gehele lading van het begrip "vennootschapsgroep" naar Belgische recht te dekken.

Aldus kan bij wege van *summa divisio* naar vigerend Belgisch vennootschapsrecht een onderscheid worden gemaakt tussen, *enerzijds*, horizontale vennootschapsgroepen onder de noemer "consortium" als bedoeld in het artikel 10 van het Belgische Wetboek van Vennootschappen, *anderzijds*, verticale vennootschapsgroepen onder de noemer van moeder- en dochtervennootschappen als bedoeld in het artikel 6 van het Wetboek van Vennootschappen.

34. Verder rekening houdend met de duale wettelijke verwijzing in het artikel 16 van het Wetboek van Vennootschappen, die in België staande zal blijven zolang het boekhouden en vennootschapsrecht op dit vlak verstrengd blijven (*zie infra*), zou *de lege ferenda* de volgende vennootschapsrechtelijke omschrijving van het begrip "vennootschapsgroep" kunnen worden aangereikt:

"Een vennootschapsgroep wordt gevormd door een moedervernootschap samen met haar dochtervennootschappen als bedoeld in het artikel 6 van het Wetboek van Vennootschappen, die ook een verticale vennootschapsgroep worden genoemd, of door vennootschappen die samen een consortium uitmaken als bedoeld in het artikel 10 van het Wetboek van Vennootschappen, die ook een horizontale vennootschapsgroep worden genoemd."

(eigen cursivering)

35. Gelet op de uiteenlopende verschijningsvormen die vennootschapsgroepen kunnen aannemen, poogt zekere van de onder het vorige randnummer geciteerde rechtsleer een nadere afbakening van haar standpunten te bereiken door, onder meer, naast de erkenning van het verschil tussen verticale en horizontale vennootschapsgroepen een al dan niet hierop voortbouwend typologisch onderscheid te maken in functie van de verschillende soorten vennootschapsgroepen.

In dat verband gelden als meest voorkomende en/of uitgewerkte opdelingen, de opsplitsing tussen de volgende soorten vennootschapsgroepen:

- de "kleine vennootschapsgroepen" en de "grote vennootschapsgroepen";¹¹⁶
- de "contractuele vennootschapsgroepen" en de "feitelijke vennootschapsgroepen".¹¹⁷

Niettegenstaande de eerste hierboven vermelde categorisering van vennootschapsgroepen een duidelijke neerslag kent in het Belgische recht, met name in het artikel 16 van het Wetboek van Vennootschappen, is zulks nagenoeg – met uitzondering van de weinig zeggende vermoedens van controle als bepaald in het artikel 5, §2, 3° en 4° van het Wetboek van Vennootschappen (*zie supra*) – niet het geval voor de tweede hierboven vermelde opdeling van vennootschapsgroepen die is ontstaan uit het Duitse vennootschapsrecht.

Daarnaast komen in de geraadpleegde juridische geschriften nog diverse andere onderverdelingen binnen vennootschapsgroepen voor die geen duidelijke wettelijke grondslag kennen,¹¹⁸ te weten:

¹¹⁶ Zie bijvoorbeeld K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 297, nr. 163; P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionnariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 229, nr. 22; E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 86, nr. 99; H. BIRON, "Introduction" in H. BIRON en C. DAUW (ed.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen*, Antwerpen, Kluwer, 1986, (1-12) 3.

¹¹⁷ Zie bijvoorbeeld F. MAGNUS, "Les multinationales et le droit des sociétés. La réglementation globale des groupes de sociétés en droit comparé et son impact pour les multinationales – Aperçu général" in C. BRÜLS (ed.), *Les multinationales. Statut et réglementations*, Brussel, Larcier, 2012, (57-126) 86 *et seq.*; B. DE MOOR en F. KORKMAZER, "Aansprakelijkheid van bestuurders van groepsverbonden vennootschappen" in A. VAN OEVELEN, P. ERNST, A. FRANÇOIS en M. VAN PASSEL (eds.), *Bestendig handboek vennootschap en aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, 2008, *losbl.*; E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 82, nr. 3; T. TILQUIN, "La gouvernance d'entreprise et les groupes de sociétés" in O. DEBRAY, C. DIRKX, T. TILQUIN, J. CATTARUZZA, I. D'HAeyer, L. DU JARDIN, A. SALA en G. REMY (eds.), *Le droit des affaires en évolution. Les relations intragroupes*, Brussel, Kluwer, 2004, (57-101) 66, nr. 5, die ook spreekt van "hiërarchische vennootschapsgroepen"; G. KEUTGEN, *Le droit des groupes de sociétés dans la CEE* in *Centre d'études Européennes. Université Catholique de Louvain*, Leuven en Brussel, Vander, 1973, 17.

¹¹⁸ Algemeen over de criteria voor de typering van vennootschapsgroepen, zie P. CAUWENBERGH, A. GAUBLomme en Y. MONDELAERS, "Implementeren en controleren van een verrekenprijsbeleid in de vennootschapsgroep. Aandachtspunten en problemen" in A. VAN HOE en M. VANMEENEN (eds.), *De vennootschapsgroep in de greep van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, (87-122) 105, nr. 61 *et seq.*

- de "financiële vennootschapsgroepen", waarvan de overwegingen die aan de basis liggen van de ondernemingsintegratie voornamelijk van financiële aard zijn, en de "industriële vennootschapsgroepen", waarvan de overwegingen die aan de basis liggen van de ondernemingsintegratie voornamelijk van industriële aard zijn;¹¹⁹
- de "gespecialiseerde vennootschapsgroepen", waarvan de vennootschappen opereren op dezelfde of een beperkt aantal markten van goederen en/of diensten, en de "gediversifieerde vennootschapsgroepen", waarvan de vennootschappen opereren op uiteenlopende markten van goederen en/of diensten;¹²⁰
- de vennootschapsgroepen bestaande uit kleine (dochter)vennootschappen die slechts een ondersteunende functie vervullen, ook "dienstvennootschappen" ("*sociétés de service*") genaamd, en de vennootschapsgroepen bestaande uit grote(re) (dochter)vennootschappen die een autonome functie vervullen, ook "gewone vennootschappen" ("*sociétés ordinaires*") genaamd;¹²¹

¹¹⁹ Zie bijvoorbeeld O. CAPRASSE en M. FYON, "L'organisation du pouvoir dans les groupes de sociétés" in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, (185-236) 186, nr. 3; F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques in Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 26; K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS, "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in INSTITUUT FINANCIËEL RECHT (ed.), *Van alle markten – Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 130, nr. 12; A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgisch vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 695, nr. 514; E. WYMEERSCH, "The groups of companies in Belgian law" in E. WYMEERSCH (ed.), *Groups of companies in the EEC. A survey report to the European Commission on the law relating to corporate groups in various member states*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1993, (1-83) 4, nr. 3; H. BIRON, "Introduction" in H. BIRON en C. DAUW (ed.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen*, Antwerpen, Kluwer, 1986, (1-12) 3; D. VAN DEN BULCKE, "Economische analyse van de relaties tussen moeder- en dochtervennootschappen" in H. BIRON en C. DAUW (ed.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen*, Antwerpen, Kluwer, 1986, (13-57), 17; S. VAN CROMBRUGGE, *De juridische en fiscale eenheidsbehandeling van vennootschapsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1984, 11, nr. 6.

Vergelijk V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten in Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 7, nr. 12 et seq., die haar onderzoek wijdt aan "financiële conglomeraten" en deze notie definieert als een vennootschapsgroep die actief is in de financiële sector.

Deze onderverdeling wordt overigens ook gehanteerd om zogenaamde holdingvennootschappen te typeren, zie N. COOREMAN, F. EL-BOUBSI en P. ERNST, "Les sociétés holdings belges - Aspects juridiques" in C. CHÉRIY, N. COOREMAN, F. EL-BOUBSI, P. ERNST, C. GUYOT DE MISHAEGEN, B. ORBAN en D. WILLERMAIN, *Les Holdings Belges. Statut juridique et fiscal in Les ateliers des FUCaM*, Brussel, Anthemis, 2011, (6-70) 7 et seq.; S. LOOSVELD, "Holding met volkomen rechtspersoonlijkheid" in A. VERBEKE, H. DERYCKE, P. LALEMAN en D. VAN GERVEN (eds.), *Handboek estate planning. Boek 3: Vermogensplanning met Effect bij Leven: Rechtspersoon*, Brussel, Larcier, 2009, (183-190) 183, nr. 263 et seq.

¹²⁰ Zie bijvoorbeeld K. VANDEKERCKHOVE, *Piercing the corporate veil in European company law series*, Alphen aan den Rijn, Kluwer law international, 2007, 14, nr. 37

¹²¹ Zie bijvoorbeeld FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 250, nr. 7; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 303, nr. 7; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 511, nr. 1 (hierover D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1141, nr. 543); K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS, "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in INSTITUUT FINANCIËEL RECHT (ed.), *Van alle markten – Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 130, nr. 12.

- de “gecentraliseerde vennootschapsgroepen”, die een sterk pyramidale¹²² structuur vertonen, en de “gedecentraliseerde vennootschapsgroepen”, die een lossere structuur vertonen;¹²³
- de “geïntegreerde vennootschapsgroepen”, waarbinnen een uniform beleid wordt gevoerd, en de “niet-geïntegreerde vennootschapsgroepen”, waarbinnen geen uniform beleid wordt gevoerd;¹²⁴
- de “nationale vennootschapsgroepen”, de “binationale vennootschapsgroepen” en de “multinationale vennootschapsgroepen”, afhankelijk van de nationaliteit van de betrokken vennootschappen.¹²⁵

¹²² Het afzonderlijk gebruik van het begrip “pyramide” noopt in deze context tot enige voorzichtigheid gezien zekere bronnen dit ietwat verschillend van gecentraliseerde vennootschapsgroepen omschrijven als “ketens van vennootschappen die participaties aanhouden waarvan de finale controle wordt verzekerd door middel van een bescheiden totale investering zulks als gevolg van het ruime beroep dat worden gedaan op minderheidsaandeelhouders” (vrije vertaling van “chaînes de sociétés détenant des participations dont le contrôle finale est assuré moyennant un investissement total modest, du fait d’un très large recours aux actionnaires minoritaires” uit T. TILQUIN en V., SIMONART, *Traité des sociétés*, III, Brussel, Kluwer, 2005, 178, nr. 1972). In dezelfde zin kan als voorbeeld van een pyramide het geval worden aangehaald waarin een moedervennootschap een belang heeft van 51% in een dochtervennootschap (tweede niveau), die dochtervennootschap op haar beurt een belang heeft van 51% in een andere kleindochtervennootschap (derde niveau) en ten slotte de laatstgenoemde een belang heeft van 51% in een andere achterkleindochtervennootschap (vierde niveau) waardoor de eerst vermelde moedervennootschap in staat is om de stemming en de beslissingen op alle niveaus aan te sturen terwijl zij in de achterkleindochtervennootschap op het vierde niveau slechts een reëel economische belang heeft van minder dan 13% (EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, “A Proposal for the Reform of Group Law in Europe”, *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 11, noot 38).

¹²³ Zie bijvoorbeeld F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques* in *Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 27; K. VANDEKERCKHOVE, *Piercing the corporate veil in European company law series*, Alphen aan den Rijn, Kluwer law international, 2007, 14, nr. 37; A. JACQUEMIN, “Le groupe de sociétés : décentralisation dans la concentration” in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 27-53; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 32, nr. 39 (die spreekt van sterk gestructureerde groepen waar de invloed van de moedervennootschap van die aard zijn dat de dochtervennootschappen aan de wensen van hun moedervennootschap voldoen en zwak gestructureerde groepen waar dochtervennootschappen een grotere autonomie hebben en de opvolging van de door de moedervennootschap bepaalde strategie minder evident is).

¹²⁴ Zie bijvoorbeeld O. CAPRASSE en M. FYON, “L’organisation du pouvoir dans les groupes de sociétés” in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, (185-236) 186, nr. 3; F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques* in *Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 26 (die verwijst naar de eenheid van leiding en op die manier in het vaarwater komt van het onderscheid tussen verticale en horizontale vennootschapsgroepen); K. VANDEKERCKHOVE, *Piercing the corporate veil in European company law series*, Alphen aan den Rijn, Kluwer law international, 2007, 14, nr. 37 (die spreekt van vennootschapsgroepen die zijn gebaseerd op directe investeringen of op zogenaamde portfolio investeringen); T. TILQUIN, “La gouvernance d’entreprise et les groupes de sociétés” in O. DEBRAY, C. DIRKX, T. TILQUIN, J. CATTARUZZA, I. D’HAeyer, L. DU JARDIN, A. SALA en G. REMY (eds.), *Le droit des affaires en evolution. Les relations intragroupes*, Brussel, Kluwer, 2004, (57-101) 66, nr. 5; A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgisch vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 695, nr. 514; D. VAN DEN BULCKE, “Economische analyse van de relaties tussen moeder- en dochtervennootschappen” in H. BIRON en C. DAUW (ed.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen*, Antwerpen, Kluwer, 1986, (13-57), 18 (die geïntegreerde vennootschapsgroepen opvat als een verder stadium van de industriële vennootschapsgroep).

¹²⁵ Zie bijvoorbeeld K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 81 et seq. (met verdere verwijzingen naar rechtsleer aldaar); C. BRÜLS, “Les sociétés multinationales: généralités” in C. BRÜLS (ed.), *Les multinationales. Statut et réglementations*, Brussel, Larcier, 2012, (14-21) 15 et seq. (die veeleer aanknopng zoekt bij het begrip “onderneming”); G. KEUTGEN, *Le droit des groupes de sociétés dans la CEE in Centre d’études Européennes. Université Catholique de Louvain*, Leuven en Brussel, Vander, 1973, 20 et seq.

36. *Prima facie* valt op dat de onder het vorige randnummer aangehaalde en in eerdere rechtsleer aan bod gekomen rubriceren niet volledig samenvallen met de notie “hiërarchische vennootschapsgroepen” zoals hoger aangegeven in de verantwoording en onderzoeksvraag van het onderhavige werkstuk. Echter, deze divergentie situeert zich voornamelijk op vlak van de gehanteerde benamingen, die door de rechtsleer vrijelijk zijn gekozen daar zij niet steunen op de Belgische wetgeving. Zo zullen hiërarchische vennootschapsgroepen in praktijk veelal een samenspel vormen van geïntegreerde en gecentraliseerde vennootschapsgroepen.

Vanuit die optiek dient te worden benadrukt dat de hierboven weergegeven onderverdeling van de vennootschapsgroepen in verschillende categorieën vooral vanuit een doctrinair en/of taalkundig oogpunt relevant is.

Zulks is, onder meer, het gevolg van de vaststelling dat sommige van de voormelde categorieën van vennootschapsgroepen dicht(er) bij elkaar aanleunen, zoals het voorbeeld van de hiërarchische vennootschapsgroepen die vaak de categorie van de geïntegreerde vennootschapsgroepen en de categorie van de gecentraliseerde vennootschapsgroepen verenigt. Verder geldt dat de meeste vennootschapsgroepen niet zuiver zijn thuis te brengen in één van de voormelde categorieën, waardoor er in de praktijk zeer veel mengvormen bestaan.

Diezelfde vaststelling kan voor wat betreft hiërarchische vennootschapsgroepen worden doorgetrokken naar het voormelde basisonderscheid tussen verticale en horizontale vennootschapsgroepen. Immers, gelet op de uiteenlopende verschijningsvormen en het meerlagige karakter van een vennootschapsgroep¹²⁶ is het tevens denkbaar dat een hiërarchische vennootschapsgroep in wezen bestaat uit twee of meerdere clusters van min of meer op zich staande verticale vennootschapsgroepen waardoor deze ondernemingsstructuur zich in zijn geheel, minstens, gaat gedragen als een horizontale vennootschapsgroep.

Alleszins zal de manier waarop een vennootschapsgroep ontstaat reeds een bijzondere indicatie kunnen bieden voor de bepaling van de categorie waarin zijn kan worden ondergebracht.

Bovendien kan de inhoud die aan elk van de hierboven vermelde categorieën van vennootschapsgroepen wordt meegegeven fluctueren doorheen de diverse rechtsleer, zodat de waarde van de gemaakte opdeling verder dient te worden gerelativeerd.

Desalniettemin vormt het voorgaande overzicht, mede in het licht van de eigen omschrijving van hiërarchische vennootschapsgroepen, een nuttige houvast voor een goed begrip van zekere standpunten uit de bronnen die in het voetnotenapparaat van het onderhavige werkstuk zijn opgenomen.

¹²⁶ Hierover P. BLUMBERG, K. STRASSER, N. GEORGAKOPOULOS en E. GOUVIN, *Blumberg on corporate groups*, Verenigde Staten van Amerika, Aspen Publishers, 2009, *losbl.*, 1-3 et seq.

2.3 Het nut van een wettelijke definitie

2.3.1 Een introductie

37. Zoals reeds hierboven reeds (meermaals) werd aangegeven, bevat het Belgische vennootschapsrecht geen volwaardige wettelijke definitie van het begrip “vennootschapsgroep”, waardoor samen met zekere rechtsleer de aan de zoektocht naar een wettelijke definitie voorafgaande vraag kan worden opgeworpen wat nu juist de gevolgen zijn van het ontbreken van een dergelijke definitie alsmede of het wenselijk is om zulks in te voeren in het vigerende rechtssysteem.¹²⁷

In dit verband blijkt dat één van de voornaamste oorzaken voor het ontbreken van een wettelijke definitie voor het begrip “vennootschapsgroep” is gelegen in de moeilijkheid om op nauwkeurige wijze de grenzen te bepalen waarbinnen een groep van afzonderlijke vennootschappen in staat is om zich te integreren tot één coherent geheel.¹²⁸

Immers, gelet op de uiteenlopende (economische) overwegingen die aan hun oprichting ten grondslag kunnen liggen alsook hun werking kunnen beïnvloeden (*zie supra*), komen

¹²⁷ Zie K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS, “Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen” in INSTITUUT FINANCIËEL RECHT (ed.), *Van alle markten. Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, (121-147) 123, nr. 3 *et seq.*

Zie ook A. VAN HOE, “Functions Wandel in het groepsrecht: de (on)mogelijkheid tot vereenzelviging van groepsvennootschappen” in A. VAN HOE en M. VANMEENEN (eds.), *De vennootschapsgroep in de greep van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, (1-22) 18, nr. 6; M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 385, nr. 33; E. WYMEERSCH, “Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief” in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-121) 85, nr. 9 *et seq.*; T. TILQUIN, “La gouvernance d’entreprise et les groupes de sociétés” in O. DEBRAY, C. DIRKX, T. TILQUIN, J. CATTARUZZA, I. D’HAeyer, L. DU JARDIN, A. SALA en G. REMY (eds.), *Le droit des affaires en evolution. Les relations intragroupes*, Brussel, Kluwer, 2004, (57-101) 61, nr. 2 *et seq.*

Gelet op de functionele werking van het groepsbegrip, dienen verwijzingen naar gelijkaardige begrippen in andere rechtstakken met omzichtigheid te worden gehanteerd (*zie T.*, TILQUIN en V. SIMONART, *Traité des sociétés*. III, Brussel, Kluwer, 2005, 170, nr. 1963; A. BENOIT-MOURY, “Les groupes de sociétés en droit Belge” in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds.), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, 138, nr. 2; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 24, nr. 30, inzonderheid ook noot 1).

¹²⁸ Zie A. VAN HOE, “Functions Wandel in het groepsrecht: de (on)mogelijkheid tot vereenzelviging van groepsvennootschappen” in A. VAN HOE en M. VANMEENEN (eds.), *De vennootschapsgroep in de greep van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, (1-22) 18, nr. 6; O. CAPRASSE en M. FYON, “L’organisation du pouvoir dans les groupes de sociétés” in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, 16, nr. 3; M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 385, nr. 33; V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 178, nr. 291; E. WYMEERSCH, “Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief” in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-121) 85, nr. 9 *et seq.*; T. TILQUIN, “La gouvernance d’entreprise et les groupes de sociétés” in O. DEBRAY, C. DIRKX, T. TILQUIN, J. CATTARUZZA, I. D’HAeyer, L. DU JARDIN, A. SALA en G. REMY (eds.), *Le droit des affaires en evolution. Les relations intragroupes*, Brussel, Kluwer, 2004, (57-101) 63, nr. 3.

– als ook voormeld ter rechtvaardiging van het ontbreken van een eenvormige wettelijke definitie (*zie supra*) – in de praktijk zeer uiteenlopende verschijningsvormen van een vennootschapsgroep voor.¹²⁹

Elke groep van vennootschappen heeft door zijn aard, finaliteit en structurele organisatie, geëigende doelstellingen en beperkingen, zodat valt te begrijpen waarom de Belgische wetgever zich terughoudend heeft opgesteld om dit fenomeen binnen de strakke contouren van een uniforme juridische definitie te gaan plaatsen.¹³⁰

Het struikelblok om het begrip “vennootschapsgroep” in een juridische definitie te gieten is op treffende wijze aan bod gekomen in de Franse rechtsliteratuur, luidend als volgt:

*"(...) l'enjeu de toute définition juridique est de saisir l'objet de la définition dans toute son ampleur. La définition juridique du groupe de sociétés se heurte au fait que ce vocable est issu, sinon du langage courant, du langage économique et qu'il ne correspond pas, loin s'en faut, à une quelconque acception juridique (...)"*¹³¹

(eigen cursivering)

¹²⁹ Zie A. VAN HOE, "Functions Wandel in het groepsrecht: de (on)mogelijkheid tot vereenzelviging van groepsvennootschappen" in A. VAN HOE en M. VANMEENEN (eds.), *De vennootschapsgroep in de greep van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, (1-22) 18, nr. 6; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 1217, nr. 1780; M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 385, nr. 33 (met verdere verwijzing naar F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques* in *Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 23-28); V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 178, nr. 291; E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-121) 85, nr. 9 et seq.; T. TILQUIN, "La gouvernance d'entreprise et les groupes de sociétés" in O. DEBRAY, C. DIRKX, T. TILQUIN, J. CATTARUZZA, I. D'HAeyer, L. DU JARDIN, A. SALA en G. REMY (eds.), *Le droit des affaires en evolution. Les relations intragroupes*, Brussel, Kluwer, 2004, (57-101) 63, nr. 3; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 22, nr. 29.

¹³⁰ Zie A. VAN HOE, "Functions Wandel in het groepsrecht: de (on)mogelijkheid tot vereenzelviging van groepsvennootschappen" in A. VAN HOE en M. VANMEENEN (eds.), *De vennootschapsgroep in de greep van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, (1-22) 18, nr. 6; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 1217, nr. 1780; M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 385, nr. 33, met verdere verwijzing naar F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques* in *Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 23-28; V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 178, nr. 291; E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-121) 85, nr. 9 et seq.; T. TILQUIN, "La gouvernance d'entreprise et les groupes de sociétés" in O. DEBRAY, C. DIRKX, T. TILQUIN, J. CATTARUZZA, I. D'HAeyer, L. DU JARDIN, A. SALA en G. REMY (eds.), *Le droit des affaires en evolution. Les relations intragroupes*, Brussel, Kluwer, 2004, (57-101) 63, nr. 3; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 22, nr. 29.

¹³¹ Zie M. BODE, *Le groupe international des sociétés. Le système de conflit de lois en droit comparé français et allemand*, Bern, Peter Lang, 2010, 171 (ook aangehaald in M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442), 386, nr. 33).

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"(...) de inzet van elke juridische definitie bestaat in het bevatten van het voorwerp van de definitie in zijn hele uitgebreidheid. De wettelijke definitie van groepen van vennootschappen botst met het feit dat deze term voortspuit uit de economische taal, zo niet uit de gangbare taal, en dat deze verre van overeenstemt met een juridische betekenis (...)"

(eigen cursivering)

38. Niettegenstaande een doorgedreven theorievorming hieromtrent steeds beperkingen zal vertonen, maakt een globale analyse van de definities die enkele buitenlandse wetgevers aan het begrip "vennootschapsgroep" hebben meegegeven alvast in het verlengde van de diverse Belgische doctrinaire definities duidelijk dat groepen van vennootschappen voornamelijk vanuit twee verschillende benaderingen behandeld worden.¹³²

2.3.2 De vennootschapsgroep wettelijk ingevuld aan de hand van economische criteria

39. Daarbij legt een eerste benadering de klemtoon op de economische eenheid die een vennootschapsgroep vormgeeft en opteert er om die reden voor om groepen van vennootschappen te definiëren op grond van een aantal economische parameters. Als voorbeelden van rechtstelsels die een dergelijke benadering hanteren, kunnen worden aangereikt:

- (1) Het Duitse recht, dat in de § 18, (1) van de Duitse vennootschapswet voor de omschrijving van een "vennootschapsgroep" ("*konzern*") aanhechting zoekt bij het criterium van een "centrale leiding" ("*einheitlicher leitung*"; zie ook *infra*).¹³³

¹³² Zie O. CAPRASSE en M. FYON, "L'organisation du pouvoir dans les groupes de sociétés" in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, 16, nr. 3; M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 385, nr. 33 (die hiervoor, onder meer, steunen op M. ANDENAS en F. WOOLDRIDGE, *European Comparative Law*, New York, Cambridge University Press, 2009, 448 et seq.); E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-121) 86, nr. 10.

¹³³ De aandacht voor de realiteit komt in het Duitse recht, onder meer, tot uiting in de regeling met betrekking tot zogenaamde feitelijke vennootschapsgroepen ("*faktische konzern*") die is opgenomen onder de § 311 e.v. van de Duitse vennootschapswet (hierover V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 186, nr. 306; E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-121) 86-87, nr. 10; U. HUFFER, *Aktiengesetz in Beck'sche Kurz-Kommentare*, München, C. H. Beck, 2010, 1596; H. HIRTE, *Kapitalgesellschaftsrecht*, Keulen, RWS Verlag Kommunikationsforum, 2009, 533, nr. 8.128; V. EMMERICH en M. HABERSACK, *Konzernrecht: ein Studienbuch in Juristische Kurz-Lehrbücher*, München, C. H. Beck, 2008, 408; M. LUTTER en W. ZÖLLNER, "Das recht der verbunden unternehmen in Deutschland" in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds.), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, (217-274) 332 et seq.; U. IMMENGA, "The Law of Groups in the Federal Republic of

Meer in het bijzonder luidt de § 18, (1) van de Duitse vennootschapswet, onder meer, als volgt:

*"Sind ein herrschendes und ein oder mehrere abhängige Unternehmen unter der einheitlichen Leitung des herrschenden Unternehmens zusammengefaßt, so bilden sie einen Konzern;"*¹³⁴

(eigen cursivering en onderlijning)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"Indien een heersende en één of meerdere ondernemingen die ervan afhangen onder de centrale leiding van de heersende onderneming zijn ondergebracht, dan vormen zij een groep;"

(eigen cursivering en onderlijning)

- (2) Het Nederlandse recht, dat in het artikel 24b van boek 2 (ook wel aangegeven als het "artikel 2:24b") van het Nederlandse Burgerlijk Wetboek de "eenheid van organisatie" (naar Nederlands recht) als criterium naar voren schuift.

Germany" in E. WYMEERSCH (ed.), *Groups of companies in the EEC*, Berlijn, De Gruyter, 1993, (85-121) 106 et seq.; L. DABIN, "Evolutions doctrinales dans le cadre du Konzernrecht" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, (197- 228) 203, nr. 9; H. WIEDEMANN, "The German Experience with the law of Affiliated Enterprises" in K. HOPT (ed.), *Groups of companies in European Law. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, (21-44) 26 et seq.; H. WÜRDINGER, "Les groupes de sociétés en droit allemand" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, (187-198) 188, nr. 1 et seq.)

¹³⁴ Hierover U. HUFFER, *Aktiengesetz in Beck'sche Kurz-Kommentare*, München, C. H. Beck, 2010, 76; H. HIRTE, *Kapitalgesellschaftsrecht*, Keulen, RWS Verlag Kommunikationsforum, 2009, 491, nr. 8.30; V. EMMERICH en M. HABERSACK, *Konzernrecht: ein Studienbuch in Juristische Kurz-Lehrbücher*, München, C. H. Beck, 2008, 40 et seq.

In een aantal rechtsvergelijkende verzamelwerken, zie verder M. LUTTER en W. ZÖLLNER, "Das recht der verbunden unternehmen in Deutschland" in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds.), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, (217-274) 219 et seq.; U. IMMENGA, "The Law of Groups in the Federal Republic of Germany" in E. WYMEERSCH (ed.), *Groups of companies in the EEC*, Berlijn, De Gruyter, 1993, (85-121) 97 et seq.; L. DABIN, "Evolutions doctrinales dans le cadre du Konzernrecht" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, (197- 228), 202, nr. 8; H. WIEDEMANN, "The German Experience with the law of Affiliated Enterprises" in K. HOPT (ed.), *Groups of companies in European Law. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, (21-44) 25 et seq.; H. WÜRDINGER, "Les groupes de sociétés en droit allemand" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, (187-198) 187, nr. 1 et seq.

In het licht van het Belgische recht, zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten in Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 186, nr. 306 et seq.; E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-121) 86-87, nr. 10; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 23, nr. 29.

Meer in het bijzonder luidt het artikel 2:24b van het Nederlandse Burgerlijk Wetboek als volgt:

*"Een groep is een economische eenheid waarin rechtspersonen en vennootschappen organisatorisch zijn verbonden. Groepsmaatschappijen zijn rechtspersonen en vennootschappen die met elkaar in een groep zijn verbonden."*¹³⁵

(eigen cursivering en onderlijning)

Aldus biedt deze eerste benadering een grote flexibiliteit en laat zij toe om groepen van vennootschappen juridisch te identificeren rekening houdend met de economische eenheid die zij in werkelijkheid vormen. Deze beschrijvende aandacht voor de economische realiteit inzake groepen van vennootschappen heeft echter als keerzijde dat de onder het vorige randnummer aangehaalde moeilijkheden die gepaard gaan met de invulling en interpretatie van het begrip "vennootschapsgroep" gewoonweg verschuiven naar nieuwe moeilijkheden met betrekking tot de ontleding van het determinerende (economische) criterium dat in de definitie van het begrip "vennootschapsgroep" wordt aangewend. Daarbij komt dat de in de definitie van het begrip "vennootschapsgroep" aangewende kernelementen zich, vanwege hun roeping om juist rekening te houden met de complexiteit van de groepen van vennootschappen, zelf niet lenen tot een duidelijke afbakening. Het hieruit voortvloeiende gebrek aan afbakening van de reikwijdte van het op die manier wettelijk gedefinieerde begrip "vennootschapsgroep" leidt tot een mate van rechtsonzekerheid en kan ernstige bewijsproblemen opleveren met betrekking tot de wettelijke erkenning van groepen van vennootschappen.¹³⁶

¹³⁵ Hierover C. ASSER, bewerkt door G. VAN SOLINGE, M.P. NIEUWE WEME en m.m.v. G.J.C. RENSEN, *Rechtspersonenrecht. Deel IIa. NV en BV. Oprichting, vermogen en aandelen*, Deventer, Kluwer, 2013, 44, nr. 30 et seq.; S.M. BARTMAN en A.F.M. DORRESTEIJN, *Van het concern*, Deventer, Kluwer, 2009, 1, et seq.

In een aantal rechtsvergelijkende verzamelwerken, zie verder L. TIMMERMAN, "The Law on groups of Companies in the Netherlands" in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, (313-354) 316, nr. 4, et seq.; C. W.A., TIMMERMAN en L. TIMMERMAN, "The Law on groups of Companies in the Netherlands" in E. WYMEERSCH (ed.), *Groups of companies in the EEC*, Berlijn, De Gruyter, 1993, (230-277), 231 et seq.

In het licht van het Belgische recht, zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 8, nr. 14, noot 25; E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-121) 86, nr. 10; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 23, nr. 29.

¹³⁶ Zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. De Córdt en A.-P. André-Dumont (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442), 386, nr. 33, met verdere verwijzing naar P. VAN OMMESSLAGHE, "Le concept de groupe de sociétés en droit belge", *Les groupes de sociétés*, Bruxelles, Séminaire Vanham & Vanham, 2003, 4.

Volgens het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS kan de vereiste van een voorafgaande en systematische toetsing van de uitoefening van de "centrale leiding" door een (moeder)vennootschap als bijzonder stringent overkomen en ervoor zorgen dat er toepassingsproblemen optreden (zie FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, "Konzernrecht für Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)*, 1998, 672-772; FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, "Un droit des groupes de sociétés pour l'Europe", *Revue des sociétés (Rev. Soc.)* 1999, 43-80 en 285-337; FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, "Corporate Group Law for Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2000, 165-264).

2.3.3 De vennootschapsgroep wettelijk ingevuld aan de hand van juridisch-technische criteria

40. De tweede benadering van waaruit vennootschapsgroepen op volwaardige en rechtstreekse wijze worden gedefinieerd, laat zich kenmerken door bij de desbetreffende begripsbepaling gebruik te maken van criteria die veeleer een technische of juridische grondslag (en dus geen economische aard) vertonen.

Het toonbeeld van deze tweede benadering is terug te vinden in het vigerende Spaanse recht.¹³⁷ In 2007 heeft Spaanse recht immers middels een (wets)wijziging¹³⁸ van zijn definitie van het begrip “vennootschapsgroep” in het artikel 42, 1., tweede alinea van het Spaanse Wetboek van Koophandel (“*Código de Comercio*”) de vermelding van het economische criterium “centrale leiding” geschrapt en vanaf dan het technisch-juridische criterium “controle” uitdrukkelijk als aanknopingsfactor gebruikt.¹³⁹

Meer in het bijzonder luidt het vigerende artikel 42, 1., tweede alinea van het Spaanse Wetboek van Koophandel als volgt:

¹³⁷ In sommige literatuur wordt als voorbeeld van deze tweede benadering ook verwezen naar het Portugese recht waar in de definitie van het begrip “vennootschapsgroep”, onder meer, wordt gesteund op een aantal contractuele instrumenten (zie M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442), 377, nr. 25). In dit verband is een verwijzing naar het Portugese recht enigszins verwarrend omdat dit rechtstelsel samen met het Hongaarse, het Tsjechische en het Sloveense recht vaak met het Duitse recht wordt geassocieerd omwille van zijn systematische groepsrecht (zie K. HOPT, “Groups of Companies. A Comparative Study on the Economics, Law and Regulation of Corporate Groups”, *European Corporate Governance Institute (ECGI) 2015*, Law Working Paper No. 286/2015, 9 (online raadpleegbaar via <https://ssrn.com/abstract=2560935>, laatste raadpleging op 6 juni 2017; dit artikel zou worden opgenomen als hoofdstuk in J. GORDON en G. RINGE (eds.), *Oxford Handbook of Corporate Law and Governance*, te verschijnen); T. TILQUIN, “Evolution du droit des groupes en droit européen: nouveaux concepts”, in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, 11, nr. 4, noot 18; V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 189, nr. 311).

¹³⁸ Spaanse Wet 16/2007 van 4 juli 2007 houdende de hervorming en de aanpassing van de Spaanse handels- en boekhoudwetgeving voor de internationale harmonisatie op basis van de richtlijnen van de Europese Unie, gepubliceerd in het Spaanse Staatsblad van 5 juli 2007, nummer 160 (“*Ley 16/2007, de 4 de julio, de reforma y adaptación de la legislación mercantil en materia contable para su armonización internacional con base en la normativa de la Unión Europea, Publicado en Boletín Oficial del Estado (BOE) núm. 160 de 05 de Julio de 2007*”) (online raadpleegbaar via <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2007-13023>, laatste raadpleging op 6 juni 2017).

¹³⁹ Hierover M. ANDENAS en F. WOOLDRIDGE, *European Comparative Law*, New York, Cambridge University Press, 2009, 474 et seq.; J.M. EMBID IRUJO, “Un paso adelante y varios atrás: sobre las vicisitudes recientes del concepto legislativo del grupo en el ordenamiento español”, *Revista de derecho de sociedades* 2008, afl. 30, 19-31; E. WYMEERSCH, “Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief” in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-121) 82, nr. 2, met verdere verwijzing naar J.M. EMBID IRUJO, “Trends and relatives in the law of corporate groups”, *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2005, Volume 6, Issue 1, 65-91; P. GIRGADO, “Legislative Situation of Corporate Groups in Spanish Law”, *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2006, Volume 3, Issue 4, 363-382.

Vergelijk J.M., EMBID IRUJO, “The groups of companies in Spanish Law” in E. WYMEERSCH (ed.), *Groups of companies in the EEC. A survey report to the European Commission on the law relating to corporate groups in various member states*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1993, (123-104) 131, waar er reeds onder gelding van de regeling vóór de wetwijziging van 2007 op wordt gewezen dat het criterium “controle” doorslaggevend is voor het bestaan van een vennootschapsgroep naar Spaans recht.

"Existe un grupo cuando una sociedad ostente o pueda ostentar, directa o indirectamente, el control de otra u otras."

(eigen cursivering en onderlijning)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

*"Er is een groep wanneer een vennootschap, rechtstreeks of onrechtstreeks, de controle heeft of kan hebben over één of meerdere andere vennootschappen."*¹⁴⁰

(eigen cursivering en onderlijning)

Er valt meteen op dat de hierboven geciteerde definitie van het begrip "vennootschapsgroep" naar Spaans recht een sterke gelijkenis vertoont met het Belgische vennootschapsrecht (*zie infra*), zij het met als belangrijke nuance dat er in het Belgische vennootschapsrecht niet op rechtstreekse en uitdrukkelijke wijze een definitie van dit begrip is voorzien. Zoals hierna in het onderhavige werkstuk duidelijk zal worden, kan een definitie voor het begrip "vennootschapsgroep" in het Belgische vennootschapsrecht louter worden teruggevonden via een omweg, met name op basis van de definitie van de notie "groep van beperkte omvang" als bedoeld in het artikel 16 van het Wetboek van Vennootschappen.

Op die manier lijkt de hierboven geciteerde definitie van het begrip "vennootschapsgroep" naar Spaans recht dienst kunnen doen als een nuttige inspiratiebron voor de implementatie van een rechtstreekse en uitdrukkelijke omschrijving van een verticale vennootschapsgroep in het Belgische vennootschapsrecht (*zie infra*).¹⁴¹

De parallel tussen, *enerzijds*, de benadering van het begrip "vennootschapsgroep" in het Belgische vennootschapsrecht en, *anderzijds*, de definitie van het begrip "vennootschapsgroep" naar Spaans recht, wordt nog versterkt omdat het aan dit begrip ten grondslag liggende technisch-juridische criterium "controle" in beide rechtsstelsels een gelijklopende betekenis heeft.¹⁴² Net als in het Belgische vennootschapsrecht, wordt in het Spaanse recht nader invulling gegeven aan het criterium "controle" op basis van een aantal wettelijke vermoedens die eveneens zijn overgenomen uit de voormalige Zevende Richtlijn 83/349/EEG van 13 juni 1983 en op die manier een gelijklopende inhoud vertonen.

¹⁴⁰ Zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442), 378, nr. 25, met verdere verwijzing naar M. ANDENAS en F. WOOLDRIDGE, *European Comparative Law*, New York, Cambridge University Press, 2009, 474.

¹⁴¹ Zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442), 389, nr. 38.

¹⁴² Dit is zeker niet altijd het geval. Bijvoorbeeld in het Franse recht krijgt begrip "controle" een invulling die afwijkt van het Belgische recht (*hierover* M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442), 378, nr. 25, met verdere verwijzingen aldaar).

41. Meer algemeen geldt immers als vaststelling dat in deze tweede benadering van de grenzen van de aanknopingscriteria die worden aangewend in de wettelijke definitie van het begrip “vennootschapsgroep” op hun beurt ook juridisch worden afgebakend en gedefinieerd.

In vergelijking met de eerste benadering, biedt de tweede benadering als voordeel dat de criteria aan de hand waarvan de definitie van het begrip “vennootschapsgroep” is uitgewerkt eenvoudiger kunnen worden toegepast en dat zij een grotere rechtszekerheid bieden bij de identificatie van groepen van vennootschappen. Daarentegen hebben dergelijke juridisch-technisch criteria, inzonderheid door hun rigiditeit, als nadeel dat ze moeilijk aanpasbaar zijn aan de snelle evoluties in het economisch verkeer alsook dat ze het risico inhouden om bepaalde categorieën van groepen van vennootschappen (ongewild) uit te sluiten van hun toepassingsgebied.¹⁴³

42. In één van zijn verslagen heeft het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS over de regelgeving omtrent groepen van vennootschappen in het verleden zijn voorkeur geuit voor het gebruik van het criterium “controle” in plaats van het criterium “centrale leiding”.¹⁴⁴ Volgens deze groep van experts laat het concept “controle” toe om een groep van vennootschappen te bevatten los van een onderzoek naar een effectieve tussenkomst van een (moeder)vennootschap in het beheer van een andere (dochter)vennootschap en kunnen op die manier onzekerheden die gepaard gaan met eventuele toepassingsmoeilijkheden worden vermeden.¹⁴⁵

43. Volledigheidshalve dient er op te worden gewezen dat de Spaanse wetgever klaarblijkelijk zelf niet geheel overtuigd lijkt te zijn geraakt van de voordelen die thans bewandelde tweede benadering van het begrip “vennootschapsgroep” bieden. In Spanje zijn er namelijk reeds enige tijd codificatiewerkzaamheden aan de gang in het domein van het economisch recht en het artikel 291-1, 1. van het als resultaat van deze werkzaamheden geformuleerde Voorstel van Wetboek van Mercantiel Recht (“*Propuesta de*

¹⁴³ Zie M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442), 386, nr. 33.

¹⁴⁴ Zie FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, “Konzernrecht für Europa”, *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)*, 1998, 672-772; FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, “Un droit des groupes de sociétés pour l’Europe”, *Revue des sociétés (Rev. Soc.)* 1999, 43-80 en 285-337; FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, “Corporate Group Law for Europe”, *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2000, 165-264.

Ter zake kan ook een vergelijking worden gemaakt met de recentere werkzaamheden van deze groep van experts waarin de nadruk niet langer wordt gelegd op de definitie van het begrip “vennootschapsgroep”, maar vooral op de duale regeling van vennootschapsgroepen naargelang de omvang en functie van de dochtervennootschappen (zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, “Proposition d’un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe”, *RPS* 2015, afl. 7110, 245-255; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, “Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe”, *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, 299-306; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, “Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa”, *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, 507-515).

¹⁴⁵ Zie M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442), 387, nr. 34.
Zie ook K. VANDEKERCKHOVE, *Piercing the corporate veil in European company law series*, Alphen aan den Rijn, Kluwer law international, 2007, 14, nr. 38.

Código Mercantil") bevat een nieuwe definitie van het begrip "vennootschapsgroep" die veeleer aansluiting lijkt te vinden bij de eerste (economische) benadering van dit begrip.¹⁴⁶

Deze nieuwe definitie werd overigens ook weerhouden in het Voorontwerp van Wet houdende een Wetboek van Mercantiel Recht ("*Anteproyecto De Ley Del Código Mercantil*").¹⁴⁷

Meer in het bijzonder luidt het artikel 291-1, 1. van het Voorstel van Wetboek van Mercantiel Recht als volgt:

"1. Existe grupo:

- a) Cuando una sociedad esté sometida al poder de dirección de otra o cuando varias sociedades estén sometidas al poder de dirección unitario de una misma persona natural o jurídica, cualquiera que sea el fundamento de ese poder de dirección.*
- b) Cuando dos o más sociedades independientes actúen coordinadamente entre sí bajo un poder de dirección unitario y común."*

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt dit als volgt

"1. Er is een groep:

- a) Wanneer een vennootschap is onderworpen aan de leidingmacht van een andere vennootschap of wanneer meerdere vennootschappen zijn onderworpen aan de centrale leidingmacht van eenzelfde natuurlijke persoon of rechtspersoon, ongeacht de grondslag van die leidingmacht.*
- b) Wanneer twee of meer onafhankelijke vennootschappen coördinerend handelen met elkaar onder een uniforme en gemeenschappelijke leidingmacht."*

(eigen cursivering)

Zonder binnen het bestek van het onderhavige werkstuk al te diep te willen ingaan op een ontwerptekst van het Spaanse recht, lijkt hierin wel een leidraad te kunnen worden gevonden voor een tweeledige definitie die meteen ook horizontale vennootschapsgroepen behelst.

¹⁴⁶ Het ontwerp van wetboek is online te raadplegen via http://nuevocodigomercantil.es/pdf/Propuesta_codigo_mercantil.pdf, laatste raadpleging op 6 juni 2017 (hierover J. M. EMBID IRUJO, "Los grupos de sociedades en la propuesta de Código mercantil", *Revista de derecho mercantil* 2013, afl. 290, 53-68)

¹⁴⁷ Het Voorontwerp van Wet houdende een Wetboek van Mercantiel Recht is online te raadplegen via http://nuevocodigomercantil.es/pdf/Anteproyecto_LEY_CMer.pdf, laatste raadpleging op 6 juni 2017.

2.3.4 Een extrapolatie naar het Belgische recht

44. In het Belgische vennootschapsrecht zou een dergelijke tweeledige structuur, zonder al te grote wijzigingen, minstens als uitgangspunt kunnen worden overgenomen door, naast de hoger besproken definitie van verticale vennootschapsgroepen (waarvoor aanhechting wordt gezocht bij het begrip "controle") ook uitdrukkelijk een definitie te voorzien van horizontale vennootschapsgroepen aan de hand van een verwijzing naar het begrip "consortium".¹⁴⁸

Zulke aanpak verenigt de twee verschillende benaderingen omtrent definitie van het begrip "vennootschapsgroep" en kan er wellicht voor zorgen dat een gulden middenweg wordt bereikt tussen de voor- en nadelen die aan elk van deze benaderingen verbonden zijn.

45. De verschillende economische criteria die hierboven werden geanalyseerd, hebben evenwel een gemeenschappelijk punt waarmee rekening dient gehouden te worden bij de bepaling van een definitie van een groep van vennootschappen. Elke definitie hecht namelijk een uitzonderlijk belang aan het bestaan van een afhankelijkheid tussen de betrokken vennootschappen.¹⁴⁹ Daarbij dient te worden opgemerkt dat het criterium van de "centrale leiding", in zekere mate, eveneens is gebaseerd op de overheersing van de ene vennootschap door een andere. Bijvoorbeeld vallen ook in het Duitse recht het geheel van vermoedens, die in vennootschapswet zijn ingeschreven om het bestaan van een vennootschapsgroep te kunnen vaststellen, terug op het al dan niet voorliggen van een afhankelijkheidsrelatie.¹⁵⁰

In tegenstelling tot het standpunt dat in België door zekere (Franstalige) rechtsleer¹⁵¹ wordt ingenomen (zie *infra*), is een band van afhankelijkheid tussen de betrokken vennootschappen ook aanwezig in een horizontale vennootschapsgroep zoals die naar Belgisch recht onder de noemer van het begrip "consortium" als bedoeld in het artikel 10

¹⁴⁸ Vergelijk M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442), 389, nr. 38 (die ervoor opteren om enkel verticale vennootschapsgroepen uitdrukkelijk te definiëren) en T. TILQUIN, "La gouvernance d'entreprise et les groupes de sociétés" in O. DEBRAY, C. DIRKX, T. TILQUIN, J. CATTARUZZA, I. D'HAeyer, L. DU JARDIN, A. SALA en G. REMY (eds.), *Le droit des affaires en evolution. Les relations intragroupes*, Brussel, Kluwer, 2004, (57-101) 63, nr. 3 (die de nadruk legt op verticale vennootschapsgroepen, maar verder een minder drastisch standpunt inneemt).

¹⁴⁹ Zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442), 387, nr. 35. Zie ook K. VANDEKERCKHOVE, *Piercing the corporate veil in European company law series*, Alphen aan den Rijn, Kluwer law international, 2007, 14, nr. 38.

¹⁵⁰ Zo heeft het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS in zijn analyse van de §18, (1) van de Duitse vennootschapswet opgemerkt dat de hoeksteen voor de definitie van het begrip "vennootschapsgroep" naar Duits recht niet "Konzern" is maar "afhankelijkheid" (zie FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, "Konzernrecht für Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)*, 1998, 672-772; FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, "Un droit des groupes de sociétés pour l'Europe", *Revue des sociétés (Rev. Soc.)* 1999, 43-80 en 285-337; FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, "Corporate Group Law for Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2000, 165-264).

¹⁵¹ Zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442), 388, nr. 35, met, onder meer, een verdere verwijzing naar C. CHAMPAUD, "Recherche des critères d'appartenance à un groupe" in *Droit des groupes de sociétés: analyse-propositions*, Paris, Librairies techniques, 1972, pp. 28-29.

van het Wetboek van Vennootschappen is gedefinieerd.¹⁵²

46. Vanuit een historische context beschouwd, valt het ontbreken van een uitdrukkelijke en rechtstreekse definitie voor het begrip “vennootschapsgroep” in het Belgische vennootschapsrecht beter te begrijpen in het licht van de verder in het onderhavige werkstuk meer in detail besproken vaststelling (*zie infra*), luidend dat er voor de invulling van dit begrip wordt teruggevallen op concepten die hun oorsprong vinden in de boekhoud- en jaarrekeningenwetgeving.

Enerzijds lijkt er zich, inzonderheid door het ontbreken van een systematisch groepsrecht in België, tot op heden ook geen dwingende behoefte te hebben voorgedaan om in het Belgische Wetboek van Vennootschappen een uitdrukkelijke en rechtstreekse definitie voor het begrip “vennootschapsgroep” te voorzien.¹⁵³

Anderzijds zal hierna verder blijken het begrip “vennootschapsgroep” ook niet volledig worden genegeerd in het Belgische vennootschapsrecht (*zie supra*).

Gelet op de huidige benadering die er in bestaat om op onrechtstreekse wijze een tweeledige omschrijving van het begrip “vennootschapsgroep” op te nemen in het artikel 16 van het Wetboek van Vennootschappen met betrekking tot (vennootschaps)groepen van beperkte omvang (*zie infra*), lijkt de hierboven getrokken parallel met het Spaanse recht een nuttige inspiratiebron te kunnen vormen.

In die zin zou de bepaling van een uitdrukkelijke en rechtstreekse definitie voor het begrip “vennootschapsgroep”, minstens, als voordeel hebben de rechtsonzekerheden te kunnen vermijden en/of beperken die verbonden zijn aan de interpretatie van dit begrip vanuit een terminologisch oogpunt.

Aangezien een groep van vennootschappen tot nader order geen precieze juridische betekenis krijgt in het Belgische vennootschapsrecht, zou een wetgevend optreden in dit verband alvast een einde kunnen stellen aan, onder meer, de doctrinaire vraag of dit begrip zich uitbreidt tot horizontale vennootschapsgroepen onder de noemer “consortium” als bedoeld in het artikel 10 van het Wetboek van Vennootschappen of zich beperkt tot verticale vennootschapsgroepen op basis van “controle” als bedoeld in het artikel 5 van het

¹⁵² Zie E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 77, nr. 94.

¹⁵³ Zie M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442), 389, nr. 37; V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 179, nr. 291, noot 527; K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS, “Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen” in INSTITUUT FINANCIËEL RECHT (ed.), *Van alle markten. Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, (121-147) 147, nr. 32; E. WYMEERSCH, “Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief” in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-121) 81, nr. 1 et seq.; T. TILQUIN, “La gouvernance d’entreprise et les groupes de sociétés” in O. DEBRAY, C. DIRKX, T. TILQUIN, J. CATTARUZZA, I. D’HAeyer, L. DU JARDIN, A. SALA en G. REMY (eds.), *Le droit des affaires en evolution. Les relations intragroupes*, Brussel, Kluwer, 2004, (57-101) 63, nr. 3 et seq.

Wetboek van Vennootschappen (*zie infra*).¹⁵⁴

2.4 Het voor de omschrijving van een vennootschapsgroep dienstige vennootschapsrechtelijke wetskader

2.4.1. Preliminair aandacht voor twee verwante (personele) aanknopingsfactoren

2.4.1.1 De verhouding met het begrip “vennootschap”

47. Inzonderheid gelet op de hoger aangevoerde vaststelling luidend dat het begrip “vennootschapsgroep” in het Belgische vennootschapsrecht geen rechtstreekse definitie heeft meegekregen, dient er voor de omschrijving van een vennootschapsgroep vanzelfsprekend en in de eerste plaats te worden teruggegrepen naar het aanknopingscriterium dat het Belgische vennootschapsrecht *ratione personae* afbakt, te weten het begrip “vennootschap”.

Uit de voluit geformuleerde benaming “groep van vennootschappen” zelf blijkt, onverminderd de nuancerings die daaraan zijn toegevoegd door de hoger aangehaalde doctrinaire definities (*zie supra*), dat de desbetreffende rechtsfiguur, minstens, kan worden opgevat als een verzameling van meerdere vennootschappen.

48. In het Belgische vennootschapsrecht wordt evenwel nog steeds uitgegaan van de zelfstandige entiteitsdoctrines, zodat elke vennootschap die deel uitmaakt van een vennootschapsgroep afzonderlijk wordt gepercipieerd als één entiteit en een vennootschapsgroep in het Belgische vennootschapsrecht op zich niet geldt als een volwaardige aanknopingsfactor voor de bepaling van de hierop van toepassing zijnde rechtsregels (*zie supra*).¹⁵⁵

Met betrekking tot verticaal gestructureerde vennootschapsgroepen is deze entiteitsdoctrines treffend verwoord geworden in de Franse literatuur, luidend als volgt:

“les critères d’appartenance à un groupe ne sont jamais que des signes d’existence et d’exercice d’un contrôle suffisamment fort et suffisamment stable pour que la

¹⁵⁴ Zie M. Fyon en F. Magnus, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. De CORDT en A.-P. André-Dumont (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 389, nr. 38.

Vergelijk A. Van Hoe, “Functions Wandel in het groepsrecht: de (on)mogelijkheid tot vereenzelviging van groepsvennootschappen” in A. Van Hoe en M. Van Meenen (eds.), *De vennootschapsgroep in de greep van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, (1-22) 22, nr. 8, die niet langer pleit voor de ontwikkeling van een uniforme invulling van het groepsbegrip, maar eerder mérites ziet in de inherent diverse inhoud van dit begrip.

¹⁵⁵ Voor verwijzingen, *zie supra*.

*personnalité de la société en cause soit altérée et en quelque sorte dissoute dans l'entité "groupe"*¹⁵⁶

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"de criteria voor het lidmaatschap van een groep zijn nooit louter tekenen van het bestaan en de uitoefening van een controle die voldoende sterk en stabiel genoeg is om de rechtspersoonlijkheid van de vennootschap in kwestie te hervormen en op de een of andere manier opgaat in de entiteit "groep"."

(eigen cursivering)

Op die manier moet voor de werking van vennootschapsgroepen naar Belgisch recht gekeken worden naar rechtsregels die toepassing vinden op de individuele vennootschappen die er deel van uitmaken.

49. Voor alle goede orde kan in herinnering worden gebracht dat het begrip "vennootschap" naar vigerend Belgisch recht is gedefinieerd in het eerste artikel (inzonderheid het eerste lid) van het Wetboek van Vennootschappen – waarvan de wortels en de inhoud overigens teruggaan tot het voormalige artikel 1832 van het Burgerlijk Wetboek¹⁵⁷ –, luidend als volgt:

"Een vennootschap wordt opgericht door een contract op grond waarvan twee of meer personen overeenkomen iets in gemeenschap te brengen met als doel één of meer nauwkeurig omschreven activiteiten uit te oefenen en met het oogmerk aan de vennoten een rechtstreeks of onrechtstreeks vermogensvoordeel te bezorgen."

(eigen cursivering)

Het zou ons te ver van het eigenlijk onderzoeksvoorwerp, met name vennootschapsgroepen, vandaan brengen om binnen het bestek van het onderhavige werkstuk een volledig onderzoek te wijden aan de inhoud van het hierboven aangehaalde wetsartikel dat het begrip "vennootschap" vandaag definieert. Vandaar dat volstaan wordt met het citeren van de tekst ervan.

¹⁵⁶ Zie C. CHAMPAUD, Recherche des critères d'appartenance à un groupe », in CENTRE DE DROIT DES AFFAIRES DE RENNES (ed.), *Droit des groupes de sociétés : analyse-propositions*, Paris, Librairies techniques, 1972, 28-29 (ook aangehaald in M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 387-388, nr. 35).

¹⁵⁷ Het artikel 1832 van het Burgerlijk Wetboek werd opgeheven middels het artikel 16 van de Wet van 7 mei 1999 houdende het wetboek van vennootschappen, BS 6 augustus 1999.

Voor een nadere analyse van het voormalige artikel 1832 van het Burgerlijk Wetboek, zie K. BYTTEBIER, "Opzet en algemeen begrippenkader van de Wet van 13 april 1995" in K. BYTTEBIER, R. FELTKAMP en A. FRANÇOIS, *De gewijzigde vennootschapswet 1995 in Reeks Vakgroep Economisch Recht*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 23, nr. 12 et seq.; H. INGELS, "De aard van de oprichtingshandeling: een oude discussie beslecht?", TRV 1996, (583-606) 587, nr. 6.

Dit geldt des te meer daar er, mede op basis van het voormelde wetsartikel, reeds lange tijd een (voornamelijk theoretische) pennenstrijd wordt gevoerd omtrent de (contractuele) rechtsaard van een vennootschap,¹⁵⁸ waarvan het evenmin opportuun kan worden geacht om de in dat kader gevoerde debatten hier integraal te hernemen.

Daarvoor kan overigens verwezen worden naar eerdere geschriften van de auteur van het onderhavige werkstuk,¹⁵⁹ waaruit, onder meer, blijkt dat een op zich staande analyse van het artikel 1 van het Wetboek van Vennootschappen (helaas) weinig bijbrengt over de werking van vennootschapsgroepen.

Bovendien dreigt een dergelijke analyse al snel voorbijgestreefd te worden gezien de op til zijnde wijzigingen aan het Belgische vennootschapsrecht mee van invloed lijken te zijn op de rechtsaard van een vennootschap.¹⁶⁰

Ten overvloede kan op de dit vlak desgevallend (en ondanks de voorgaande argumenten) toch ontgoochelde lezer meteen worden gerustgesteld omdat bepaalde deelfacetten van de definitie van het begrip "vennootschap" alsnog aan bod zullen komen verder in het

¹⁵⁸ Voor één van de rechtsvergelijkende referentiewerken ter zake kan nog steeds worden verwezen naar I. CORBISIER, *La société: contrat ou institution?: droits étasunien, français, belge, néerlandais, allemand et luxembourgeois* in *Collection de la faculté de droit, d'économie et de finance de l'université du Luxembourg*, Brusel, Larcier, 2011, 733 p.

Grosso modo kunnen er vier opvattingen omtrent de rechtsaard van een vennootschap worden onderscheiden, te weten (weergegeven in volgorde van belang):

- de contractuele opvatting;
- de institutionele opvatting;
- de functionele opvatting;
- de structurele opvatting.

(Vergelijk D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, p. 48 et seq.; S. COOLS, *De bevoegdheidsverdeling tussen algemene vergadering en raad van bestuur in de NV in Reeks Vennootschaps- en Financieel Recht*, Kalmthout, Biblo, 2015, 17 et seq.; A. FRANÇOIS en W. VAN RIE, "Pro-actief vennootschapsrecht: creatief met statuten" in J. VANANROYE, J.J. ACKAERT en VLAAMS PLEITGENOOTSCHAP BIJ DE BALIE TE BRUSSEL (eds.), *Proactief ondernemingsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, (133-180) 137-138, nr. 8; L. DABIN, "L'émergence de l'entreprise dans le droit belge des sociétés anonyme" in C. CHAMPAUD (ed.), *L'entreprise dans la société du 21e siècle*, Brussel, Larcier, 2013, 16, nr. 2; H. DE WULF, *Taak en loyauteitsplicht van het bestuur in de naamloze vennootschap* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 338-340, nrs. 561-563; A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud en grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 64, nr. 56 et seq.; H. INGELS, "De aard van de oprichtingshandeling: een oude discussie beslecht?", *TRV* 1996, (583-606) 587-588, nrs. 6-9; M. WYCKAERT, *Kapitaal in NV en BVBA. Vermogens- en kapitaalvorming door inbreng, rechten en plichten van vennoten in Reeks Rechtspersonen- en vennootschapsrecht*, Kalmthout, Biblo, 1995, 28; P. COLLE, *Het juridisch kader van de faillissementsvoorkoming* in *Interuniversitair centrum voor rechtsvergelijking*, Antwerpen, Maklu, 1989, 330, nr. 265; Y. MERCHERS, "De vennootschap: juridisch kader voor de onderneming in haar maatschappelijke dimensie", *TPR* 1988, 369, nr. 19 et seq.; J. RONSE, *Algemeen deel van het vennootschapsrecht*, Leuven, Acco, 1975, 79; L. DABIN, "Le droit des sociétés anonymes et la conception contractuelle", *Ann.dr.Lg.* 1959, 242-252.)

¹⁵⁹ Zie onder meer T. WERA, "Commentaar bij het artikel 1 W.Venn." in D. BRULOOT, K. BYTTEBIER, J. CERFONTAINE, H. DE WULF en K. MARESCAU (eds.), *Wet en Duiding Vennootschappen*, Brussel, Larcier, 2017, 7-11.

¹⁶⁰ Zie F. HELLEMANS en F. PARREIN, "Het nieuwe Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen: (ver)bouwen in vertrouwen (2018)" in M. WYCKAERT (ed.), *Themis 105. Vennootschapsrecht*, Brugge, die Keure, 2018, (1-32) 15, nr. 21; D. BRULOOT, H. DE WULF en K. MARESCAU, "Het vennootschapsrecht aan de vooravond van een fundamentele hervorming: een eerste overzicht en evaluatie", *Working Paper Series* 2018, 3-4, nr. 6 (<http://www.law.ugent.be/fli/wps/pdf/2018-02.pdf>; laatste raadpleging op 1 juni 2018).

onderhavige werkstuk daar zij als toetssteen kunnen fungeren voor de geoorloofdheid van bepaalde gedragingen binnen vennootschapsgroepen.

2.4.1.2 De verhouding met het begrip "onderneming"

2.4.1.2.1 Het ondernemingsbegrip in het economisch recht

50. In het verlengde van de voorgaande aanknoping bij het begrip "vennootschap" mag niet worden verloochend dat de wortels van het huidige vennootschapsrecht zijn gelegen in het voormalige handelsrecht¹⁶¹ dat thans is vergroeid tot het economisch recht.¹⁶²

Vertrekkende vanuit deze historische achtergrond wordt de uitgelezen kans gegrepen om de vennootschapsgroep (kort) te beschouwen in het licht van een alternatieve personele aanknopingsfactor uit het economisch recht en zodoende een verband te maken met het begrip "onderneming".¹⁶³

51. Daarvoor kan, onder meer, van oudsher¹⁶⁴ inspiratie worden gezocht in het Europese mededingingsrecht, waar het begrip "onderneming" als personeel aanknopingscriterium wordt aangewend en, in tegenstelling tot het Belgische vennootschapsrecht waar vennootschappen die deel uitmaken van een vennootschapsgroep worden gepercipieerd als afzonderlijke entiteiten (*zie supra*), een vennootschapsgroep in zijn geheel behelst en wordt opgevat als één zelfstandige entiteit die een economische activiteit uitoefent, ongeacht de rechtsvorm van die entiteit en de wijze waarop ze wordt gefinancierd.¹⁶⁵

¹⁶¹ Bijvoorbeeld werd het vennootschapsrecht steevast behandeld in het kader van de grote commentaren op het handelsrecht (*zie* L. FREDERICQ, *Beginnels van Belgisch handelsrecht*, Gent, Van Rysselberghe & Rombaut, 1927 en L. FREDERICQ, *Handboek van Belgisch handelsrecht*, Brussel, Bruylant, 1962, I, en J. VAN RYN, *Principes de droit commercial*, Brussel, Bruylant, 1954, I).

¹⁶² Waar tevoren de vennootschapswetgeving een onderdeel vormde van het Wetboek van Koophandel heeft het zich mede als gevolg van een ontvoogding op zowel onderzoeksvlak, als in de beoefening in de rechtspraak, tot een zelfstandig rechtsdomein ontwikkeld dat overigens op 7 mei 1999 op legistiek vlak werd bekrachtigd met de uitvaardiging van een apart Wetboek van Vennootschappen (Wet van 7 mei 1999 houdende het Wetboek van vennootschappen, *BS* 6 augustus 1999, 29.440. Omtrent de motiveringen die hieraan ten grondslag liggen, *zie* JAN RONSE INSTITUUT (Ed.), *Knelpunten van dertig jaar vennootschapsrecht: zoeken naar oplossingen voor de 21ste eeuw*, Kalmthout, Biblo, 1999, 780 p.).

¹⁶³ *Zie reeds* S. VAN CROMBRUGGE, *De juridische en fiscale eenheidsbehandeling van vennootschapsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1984, 32-33, nr. 35.

¹⁶⁴ *Zie reeds* P. DE VROEDE, "Ondernemingsgroepen in het Europees mededingingsbeleid" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, (263-284) 268, nr. 4 e *seq.*

¹⁶⁵ *Zie* HvJ 23 april 1991, nr. C-41/90, K. Höfner en F. Elser / Macrotron GmbH, *Jur.* 1991, I, 1979; *ELRev.* 1991, 501; *NJB* (NL) 1991, 1707; *SEW* 1993, 395, noot PIJNACKER HORDIJK, E., SMULDERS, N.; HvJ C.-17/16 en C-20/61, *Klökner-Werket AG en Hoesch AG v. Hoge Autoriteit*, *Jur.* 1962, I, 675.

Zie ook A.-M. VAN DEN BOSSCHE, "Niet schuldig, wel verantwoordelijk. De toerekenbaarheid van inbreuken op het mededingingsrecht binnen groepen" in A. VAN HOE en M. VANMEENEN (eds.), *De vennootschapsgroep in de greep van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, (23-75) 26, nr. 8; W. DEVROE en C. GEERS, "Het ondernemingsbegrip als nieuw concept (met inbegrip van overheidsonderneming)" in *Handels- en economisch recht 1: Ondernemingsrecht. Liber Amicorum Luc Ballon in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, (241-327) 241-242, nr. 265; D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1135, nr. 542, noot 6706.

Een dergelijk geëigende benadering vanuit het mededingingsrecht heeft er in België, onder meer, toe geleid dat ter gelegenheid van de recente hervormingen aan het Wetboek van Economisch Recht, middels de Wet van 15 april 2018 houdende de hervorming van het ondernemingsrecht¹⁶⁶ die overeenkomstig het artikel 260 daarvan in werking zal treden op 1 november 2018, voor Boek IV "Bescherming van de mededinging" en Boek VI "Marktpraktijken en consumentenbescherming" de reeds bestaande (zogenaamde functionele) definitie van het begrip "onderneming" werd behouden.¹⁶⁷

Meer in het bijzonder is deze definitie op heden opgenomen in het artikel I.1 van het Wetboek van Economisch Recht en zal diezelfde definitie vanaf de inwerkingtreding van deze economisch rechtelijke hervorming terug te vinden zijn in het artikel I.6, 3° van het Wetboek van Economisch Recht, respectievelijk het artikel I.8, 39° van het Wetboek van Economisch Recht, luidend:

"elke natuurlijke persoon of rechtspersoon die op duurzame wijze een economisch doel nastreeft, alsmede zijn verenigingen".

(eigen cursivering)

In tegenstelling tot het Europese mededingingsrecht, steunt de voormelde definitie van het ondernemingsbegrip, die in de toekomst zal gelden voor het Belgische mededingingsrecht, op de notie "rechtspersoonlijkheid". Aangezien een vennootschapsgroep naar Belgisch recht geen afzonderlijke rechtspersoonlijkheid meekrijgt, kan meteen worden aangenomen dat een vennootschapsgroep ook niet beantwoordt aan deze definitie van het Belgische ondernemingsbegrip die naar vigerend recht is vervat in het artikel I.1 van het Wetboek van Economisch Recht en vanaf de inwerkingtreding van de hervorming zal terug te vinden zijn in het artikel I.6, 3° van het Wetboek van Economisch Recht, respectievelijk het artikel I.8, 39° van het Wetboek van Economisch Recht.

52. Daarmee kan de analyse van de vennootschapsgroep in het licht van het ondernemingsbegrip uit het Belgische economisch recht helaas niet worden beëindigd gezien de voormelde (Belgische) mededingingsrechtelijke definitie van het begrip "onderneming" zich grotendeels tegenover de definitie van datzelfde begrip plaatst zoals die, naar aanleiding van de besproken hervorming, zal worden opgenomen in het nieuwe artikel I.1.1° van het Wetboek van Economisch Recht, luidend:

"elk van volgende organisaties:

- (a) iedere natuurlijke persoon die zelfstandig een beroepsactiviteit uitoefent;*
- (b) iedere rechtspersoon;*
- (c) iedere andere organisatie zonder rechtspersoonlijkheid.*

¹⁶⁶ Wet van 15 april 2018 houdende de hervorming van het ondernemingsrecht, *BS* 27 april 2018.

¹⁶⁷ Zie Memorie van Toelichting bij het Wetsontwerp van 7 december 2017 houdende hervorming van het ondernemingsrecht, *Parl.St.* Kamer 2017-2018, nr. 2828/001, 6.

Niettegenstaande het voorgaande zijn geen ondernemingen, behoudens voor zover anders bepaald in de hierna volgende boeken of andere wettelijke bepalingen die in dergelijke toepassing voorzien:

(a) iedere organisatie zonder rechtspersoonlijkheid die geen uitkeringsoogmerk heeft en die ook in feite geen uitkeringen verricht aan haar leden of aan personen die een beslissende invloed uitoefenen op het beleid van de organisatie;

(b) iedere publiekrechtelijke rechtspersoon die geen goederen of diensten aanbiedt op een markt;

(c) de federale staat, de gewesten, de gemeenschappen, de provincies, de hulpverleningszones, de prezones, de Brusselse agglomeratie, de gemeenten, de meergemeentezones, de binnengemeentelijke territoriale organen, de Franse Gemeenschapscommissie, de Vlaamse Gemeenschapscommissie, de gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en de openbare centra voor maatschappelijk welzijn."

(eigen cursivering)

Merk in dit verband vooreerst op dat de nieuwe definitie van het begrip "onderneming" als bedoeld in het toekomstige artikel I.1.1° van het Wetboek van Economisch Recht identiek is aan de recentelijk ingevoerde definitie van het begrip "onderneming" als bedoeld in vigerende artikel XX.1, eerste lid, van het Wetboek van Economisch Recht dat van toepassing is op het gecodificeerde insolventierecht, zulks middels de Wet van 11 augustus 2017 houdende invoeging van het Boek XX "Insolventie van ondernemingen", in het Wetboek van economisch recht, en houdende invoeging van de definities eigen aan Boek XX en van de rechtshandhabingsbepalingen eigen aan Boek XX in het Boek I van het Wetboek van economisch recht¹⁶⁸ die overeenkomstig het artikel 76 daarvan reeds in werking is getreden op 1 januari 2018.¹⁶⁹

53. Met de in de voormelde definitie opgenomen notie "iedere andere organisatie zonder rechtspersoonlijkheid" vereist de toepassing van dit ondernemingsbegrip dus niet *per se* de aanwezigheid van (een afzonderlijke) rechtspersoonlijkheid, zodat een opening lijkt te worden gecreëerd om onder dit ondernemingsbegrip ook vennootschapsgroepen te

¹⁶⁸ Wet van 11 augustus 2017 houdende invoeging van het Boek XX "Insolventie van ondernemingen", in het Wetboek van economisch recht, en houdende invoeging van de definities eigen aan Boek XX en van de rechtshandhabingsbepalingen eigen aan Boek XX in het Boek I van het Wetboek van economisch recht, BS 11 september 2017.

¹⁶⁹ Zie hierover onder meer C. ALTER, F. GEORGE, M. GRÉGOIRE, Z. PLETINCKX, P. T'KINT, I. VEROUGSTRAETE, *Le nouveau livre XX du Code de droit économique consacré à l'insolvabilité des entreprises*, Brussel, Larcier, 2018, 246 p.; A. ZENNER, C. ALTER, R. AYDOGDU, *Le droit de l'insolvabilité : Analyse panoramique de la réforme*, Limal, Anthemis, 2018, 773 p. ; E. VAN CAMP, I. MERTENS, *Insolventie van ondernemingen. Wet van 11 augustus 2017, houdende invoeging van het Boek XX 'Insolventie van ondernemingen' in het Wetboek van Economisch Recht, en houdende invoeging van de definities eigen aan Boek XX en van de rechtshandhabingsbepalingen eigen aan Boek XX, in het Boek I van het Wetboek van Economisch Recht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, 276 p.; G. DELVAUX, R. KROCKAERT, *Réorganisation judiciaire : les missions des professionnels du chiffre Commentaires du Livre XX du Code de droit économique*, Limal, Anthemis, 2017, 310 p.; C. ALTER (coörd.), *Le nouveau droit de l'insolvabilité*, Larcier, 2017, 188 p.; C. VAN DEN BROECK, "De WCO en boek XX WER: inleiding, algemeen concept en inwerkingtreding" in X, *Faillissement & Reorganisatie*, I.A-1 – I.A-95.

gaan begrijpen.¹⁷⁰

Echter, uit de parlementaire werkzaamheden¹⁷¹ bij de desbetreffende wetgeving is gebleken dat voor de invulling van de notie "iedere andere organisatie zonder rechtspersoonlijkheid" in de eerste plaats is gedacht aan de maatschap of andere vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid dan wel andere buitenlandse vormen van organisaties zonder rechtspersoonlijkheid die drager zijn van eigen rechten en verplichtingen en als dusdanig deelnemen aan het rechtsverkeer (zoals bijvoorbeeld een trust of een handelszaak met een afgescheiden vermogen en/of beperkte aansprakelijkheid, maar zonder rechtspersoonlijkheid).

54. Bovendien heeft de wetgever onder de definities eigen aan Boek XX van het Wetboek van Economisch Recht, meer bepaald in het artikel I.22, 25° van dit wetboek, het begrip "vennootschapsgroep" zelf uitdrukkelijk omschreven als:

"een moedervernootschap en al haar dochtervernootschappen"

(eigen cursivering)

Hoewel de schijn wordt gewekt dat onder de aangehaalde definitie van het begrip "vennootschapsgroep" geen consortia in de zin van het artikel 10 van het Wetboek van Vennootschappen kunnen worden begrepen, blijkt uit de bijhorende en hiernavolgende omschrijving van het begrip moedervernootschap uit het artikel I.22, 24° van het Wetboek van Economisch Recht het tegendeel:

"een vennootschap die rechtstreeks of onrechtstreeks controle uitoefent over een of meer vennootschappen; een vennootschap die geconsolideerde financiële overzichten opstelt overeenkomstig Richtlijn 2013/34/EU van het Europees Parlement en de Raad wordt geacht een moedervernootschap te zijn"

(eigen cursivering)

De vennootschappen die deel uitmaken van een consortium als bedoeld in het artikel 10 van het Wetboek van Vennootschappen, met andere woorden horizontale vennootschapsgroepen, dienen namelijk (ook) geconsolideerde financiële overzichten op te stellen overeenkomstig Richtlijn 2013/34/EU van het Europees Parlement en de Raad, zodat zij op grond van de voormelde bepaling kunnen worden gelijkgesteld met een

¹⁷⁰ A. ZENNER, "Quo vadis ? Propos introductifs sur la réforme du droit de l'insolvabilité" in C. ALTER e.a., *Le droit de l'insolvabilité : analyse panoramique de la réforme*, Limal Anthemis, 2018, (9-52) 33, nr. 20 ; W. DERIJCKE "Les nouveaux champs d'application du droit de l'insolvabilité" in C. ALTER (coörd.), *Le nouveau droit de l'insolvabilité*, Larcier, 2017, (10-30) 28, nr. 35.

¹⁷¹ Zie Memorie van Toelichting bij het Wetsontwerp van 7 december 2017 houdende hervorming van het ondernemingsrecht, *Parl.St.* Kamer 2017-2018, nr. 2828/001, 7.

Zie ook Memorie van Toelichting bij het Wetsontwerp van 20 april 2017 houdende invoeging van het Boek XX "Insolventie van ondernemingen", in het Wetboek van economisch recht, en houdende invoeging van de definities eigen aan boek XX, en van de rechtshandhabingsbepalingen eigen aan boek XX, in boek I van het Wetboek van economisch recht, *Parl.St.* Kamer 2016-2017, nr. 2407/001, 29.

moederverenootschap in de zin van het Wetboek van Economisch Recht. Minstens vanuit coherentie- en terminologisch oogpunt valt de aldus doorgevoerde gelijkstelling te betreuren, nu de term "moederverenootschap" als bedoeld in het artikel 6 van het Wetboek van Verenootschappen veelal uitsluitend wordt gebruikt voor de omschrijving van een verticale verenootschapsgroep.

55. Desalniettemin lijken de voorgaande parlementaire werkzaamheden en de door de wetgever gehanteerde werkwijze, bestaande uit een afzonderlijke omschrijving van het begrip "verenootschapsgroep" in het artikel I.22, 25° van het Wetboek van Economisch Recht zonder uitdrukkelijke verwijzing naar het ondernemingsbegrip, er wel op te wijzen dat het, minstens, niet uitdrukkelijk tot de betrachting van de wetgever heeft behoord om verenootschapsgroepen te beschouwen onder de notie "iedere andere organisatie zonder rechtspersoonlijkheid" als onderdeel van het ondernemingsbegrip als bedoeld in het toekomstige artikel I.1.1° van het Wetboek van Economisch Recht en het vigerende artikel XX.1, eerste lid, van het Wetboek van Economisch Recht.¹⁷²

Een andersluidende conclusie, die evenwel niet uitdrukkelijk door de voorliggende wettekst lijkt te zijn uitgesloten doch lijkt in te druisen tegen de *ratio legis* en de door de economisch rechtelijke wetgever gehanteerde werkwijze zoals toegelicht hierboven, zou als het ware neerkomen op de opening van de doos van Pandora. Immers, een assimilatie van het begrip "verenootschapsgroep" en het begrip "onderneming" als bedoeld in het toekomstige artikel I.1.1° van het Wetboek van Economisch Recht en het vigerende artikel XX.1, eerste lid, van het Wetboek van Economisch Recht dreigt aanleiding te geven tot een stortvloed aan bijkomende toepassingsvragen, waaronder onder meer de vraag op wie de verplichtingen uit het Wetboek van Economisch recht *in concreto* dan moeten gaan rusten (naar analogie redenerend met de consolidatieverplichtingen uitsluitend het bestuursorgaan van de moederverenootschap in verticale verenootschapsgroepen en gezamenlijk de bestuursorganen van alle verenootschappen die deel uitmaken van een horizontale verenootschapsgroep?).

56. Daarenboven lost het gebruik van het begrip "onderneming" als alternatief voor het begrip "verenootschapsgroep" het probleem van het ontbreken van een pasklare en uniforme definitie van dat laatste begrip niet op gezien er in het Wetboek van Economisch

¹⁷² Zie ook A. VAN HOE, "De verenootschapsgroep: onderneming in het nieuwe insolventierecht", *Corporate Finance Lab* 17 april 2018, <https://corporatefinancelab.org/2018/04/17/de-verenootschapsgroep-onderneming-in-het-nieuwe-insolventierecht/> (laatste raadpleging op 12 mei 2018), die het als volgt verwoord:

"Zoals bekend, kwalificeert de wetgever onder meer "iedere andere organisatie zonder rechtspersoonlijkheid" als onderneming. Hierbij wordt dan in de eerste plaats gedacht aan een maatschap. Quid echter met de verenootschapsgroep? Een verenootschapsgroep (i) heeft geen rechtspersoonlijkheid en (ii) is vaak (doch niet altijd) een organisatie (in de zin dat de activiteiten van de groepsverenootschappen op elkaar afgestemd zijn). Creatieve pleiters kunnen in de vereniging van beide voorwaarden dan ook de introductie van de verenootschapsgroep als voorwerp van het insolventierecht zien.

Dit is echter niet de bedoeling. Een dergelijke keuze (die afwijkt van de fundamentele beginselen van rechtspersoonlijkheid en beperkte aansprakelijkheid) zou de wetgever niet gemaakt hebben zonder een kleine "aankondiging" naar de praktijk toe. Ook onder het nieuwe insolventierecht (en dit geldt zowel voor het faillissement als de gerechtelijke reorganisatie) blijft het principe gelden van één schuldenaar-één vermogen-één insolventieprocedure (hetgeen niet betekent dat de onderscheiden insolventieprocedures niet beter op elkaar afgestemd kunnen worden, zie bv. art. XX.13)."

(eigen cursivering)

Recht verschillende definities van het ondernemingsbegrip bestaan.

2.4.1.2.2 De ondernemingsgedachte binnen vennootschapsgroepen doch buiten de toepassingssfeer van het economisch recht

57. Verder kan worden opgemerkt dat tevens in het kader van de verschillende hogere onderzochte buitenlandse rechtstelsels die aan het begrip "vennootschapsgroep" invulling hebben gegeven aan de hand van veeleer economische criteria (*zie supra*) de neiging bestaat om de rechtspersoonlijkheid van vennootschappen die deel uitmaken van een vennootschapsgroep op de achtergrond te plaatsen en inzonderheid de economische eenheid te herkennen die aan de vennootschapsgroep gestalte geeft.¹⁷³ Vanwege zijn in hoofdzaak economisch karakter, wordt het begrip "onderneming" dan ook erg geschikt bevonden om rekening te houden met de realiteit van de groep van vennootschappen¹⁷⁴.

In de Franse literatuur is dit op treffende wijze als volgt tot uiting gebracht:

*"la technique du groupe de sociétés permet (...) de rassembler dans une organisation unique – dans une seule et même entreprise – les diverses activités organisées autour de chacune des sociétés du groupe"*¹⁷⁵

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"de techniciteit van de groep van vennootschappen staat toe (...) om in een unieke organisatie – in één en dezelfde onderneming – de verschillende activiteiten te verzamelen rond elk van de vennootschappen van de groep"

(eigen cursivering)

58. Naar Belgisch recht wordt aangegeven dat de afzonderlijke vennootschappen als onderdelen van een vennootschapsgroep zodanig geïntegreerd kunnen zijn dat er sprake is van één onderneming over de verschillende vennootschappen heen. Daarbij wordt dan meestal gewezen op het voordeel luidend dat een doorgedreven integratie leidt tot een grotere efficiëntie die ten goede komt aan alle vennootschappen die van de

¹⁷³ Zie F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques* in *Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 55, die eveneens aanhechting zoekt bij de notie "economische eenheid".

¹⁷⁴ Zie F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques* in *Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 10 met verdere verwijzing naar J. PAILLUSSEAU, "La notion de groupe de sociétés et d'entreprises en droit des activités économiques", *D.* 2003, n° 34, pp. 2346-2349.

¹⁷⁵ Zie J.-P. ROBÉ, *L'entreprise et le droit*, Paris, Puf, 1999, 36 (ook aangehaald in F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques* in *Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 14).

vennootschapsgroep deel uitmaken.¹⁷⁶

In die laatste benadering ziet zekere rechtsleer voor vennootschapsgroepen die één onderneming vormen een mogelijkheid om een meer uitgesproken aandacht te vestigen op het overkoepelende (groeps)belang dat een dergelijke vennootschapsgroep als één geheel nastreeft.¹⁷⁷

Zekere Belgische rechtsliteratuur heeft de voormelde zienswijze verdere genuanceerd door, onder meer, op te merken dat een groep van vennootschappen als één enkele onderneming kan worden beschouwd, zij het dat aan deze vennootschapsgroep als dusdanig geen afzonderlijke rechtspersoonlijkheid toekomt, maar integendeel de onderdelen van deze vennootschapsgroep – te weten onderscheiden vennootschappen – elk een aparte rechtspersoon blijven vormen.¹⁷⁸

Deze laatste vermelde Belgische rechtsliteratuur voegt daar nog de voor het onderhavige werkstuk zeer pertinente vaststelling aan toe luidend dat het recht inzake de groepen van vennootschappen zich vastent op de aan het groepsfenomeen inherente dualiteit waarbij, *enerzijds*, een vennootschapsgroep zich in haar opzet en doelstelling manifesteert als één onderneming en, *anderzijds*, een vennootschapsgroep op juridisch-organisatorisch vlak niet als aparte juridische persoon bestaat, maar is op te vatten als een verzameling van juridische persoonlijkheden die, in beginsel, elk aan hun eigen juridische wetmatigheden worden onderworpen.¹⁷⁹

59. Buiten de toepassingsfeer van het economisch recht kan de ondernemingsgedachte binnen vennootschapsgroepen dus worden aangewend om te verwijzen naar de mate van integratie die moet toelaten om hiermee rekening te houden bij de interpretatie en beoordeling van de wettelijke bepalingen uit het Belgische vennootschapsrecht.

¹⁷⁶ Zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1137, nr. 543; T. TILQUIN, "Evolution du droit des groupes en droit européen: nouveaux concepts" in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, (7-41) 8, nr. 1 et seq.; A. VAN HOE, "De vordering tot uittreding in groepsverband" (noot onder Cass. 28 november 2011), *RABG* 2012, afl. 9, (568-574) 574, nr. 12.

¹⁷⁷ Zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1137, nr. 543; T. TILQUIN, "Evolution du droit des groupes en droit européen: nouveaux concepts" in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, (7-41) 8, nr. 1 et seq.; A. VAN HOE, "De vordering tot uittreding in groepsverband" (noot onder Cass. 28 november 2011), *RABG* 2012, afl. 9, (568-574) 574, nr. 12.

Zie ook FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, 245-255; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFLR)* 2015, Volume 12, Issue 2, 299-306; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, 507-515.

¹⁷⁸ Zie K. BYTTEBIER en N. SPRUYT, "Ondernemingsrechtelijke organisatie van de bankverzekeraar als gemeente dienstverlener" in K. BYTTEBIER, E. DE BATSELIER en E. JANSSENS (eds.), *Bankverzekeren in Reeks Vakgroep Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen, Kluwer, 2002, (17-93) 36-37, nr. 24.

¹⁷⁹ Zie K. BYTTEBIER en N. SPRUYT, "Ondernemingsrechtelijke organisatie van de bankverzekeraar als gemeente dienstverlener" in K. BYTTEBIER, E. DE BATSELIER en E. JANSSENS (eds.), *Bankverzekeren in Reeks Vakgroep Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen, Kluwer, 2002, (17-93) 36-37, nr. 24.

2.4.1.2.3 De jurisprudentiële toepassingen van het onderscheid tussen het gebruik van het ondernemingsbegrip in het economisch recht en in het vennootschapsrecht

60. Gelet op voorgaande is het derhalve niet verwonderlijk dat ook de Belgische rechtspraak reeds geconfronteerd is geworden met de vraag naar de verhouding tussen, *enerzijds*, het begrip “vennootschapsgroep” en, *anderzijds*, het begrip “onderneming”.

Meer in het bijzonder is deze vraag, onder meer, ter sprake gekomen in een vonnis van de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen *de dato* 26 oktober 2012¹⁸⁰ met betrekking tot de voormalige Wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen¹⁸¹ (waarvan de inhoud thans grotendeels is overgenomen in het Boek XX van het Wetboek van Economisch Recht).

De voormalige Wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen had namelijk een toepassingsgebied *ratione personae* dat zich entte op het begrip “onderneming”, waarbij er – minstens ogenschijnlijk – op soepele wijze (als onderdeel van de zogenaamde portaalbenadering van deze wet)¹⁸², tot op bepaalde hoogte, los van de private rechtsvormen kon worden geredeneerd.

Zo werd er in het geschil voor de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen dat werd beslecht middels het voormelde vonnis *de dato* 26 oktober 2012 opgeworpen dat er voor de toepassing van het ondernemingsbegrip onder gelding van de voormelde Wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen meerdere rechtspersonen samen één onderneming vormen, zodat een gerechtelijke reorganisatie moest toegepast worden op dit geheel van rechtspersonen, *in casu* een groep van vennootschappen met rechtspersoonlijkheid, die samen de onderneming vormen.

De Rechtbank van Koophandel te Antwerpen kon in zijn voormelde vonnis *de dato* 26 oktober 2012 evenwel niet overtuigd worden van het feit dat een dergelijke omstandigheid

¹⁸⁰ Zie Kh. Antwerpen 26 oktober 2012, *TBH* 2013, afl. 8, 811, noot A. VAN HOE.

Hierover D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1136, nr. 542.

¹⁸¹ Wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen (*BS* 9 februari 2009) dat werd opgeheven middels het artikel 71 van de Wet van 11 augustus 2017 houdende invoeging van het Boek XX “Insolventie van ondernemingen”, in het Wetboek van economisch recht, en houdende invoeging van de definities eigen aan Boek XX en van de rechtshandhabingsbepalingen eigen aan Boek XX in het Boek I van het Wetboek van economisch recht (*BS* 11 september 2017).

¹⁸² Zie K. BYTTEBIER, T. WERA, m.m.v. J. BORGERHOFF, H. GEINGER, M. GESQUIÈRE en D. JOSEPH, *Handboek handels- en ondernemingsrecht*, Brugge, die Keure, 2016, 691, nr. 757.

Zie ook H. GEINGER en P. VANLERSBERGHE, “Gerechtelijke reorganisatie: procedurele aspecten” in K. BYTTEBIER, E. DIRIX, M. TISON en M. VANMEENEN (eds.), *Gerechtelijke reorganisatie. Getest, gewikt en gewogen*, Antwerpen, Intersentia, 2010, (121-156) 122, nr. 1; I. VEROUGSTRAETE m.v.v. M. DE WOLF, J.-Ph. LEBEAU, B. INGHELS, L. BIHAIN, Ph. JEHASSE, O. BERTIN, W. DAVID, J.P. RENARD, V. RENARD en L. DU JARDIN, *Manuel de la continuité des entreprises et de la faillite*, Waterloo, Kluwer, 2011, 112, nr. 2.5.1.2; P. COUSSEMENT, “De Wet op de Continuïteit van de Ondernemingen van 31 januari 2009”, *TBH* 2009, afl. 4, (283-321) 287, nr. 6;

zich voordeed en dat, met andere woorden, de groep van vennootschappen als een onderneming kon beschouwd worden.

Volgens de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen in zijn voormelde vonnis *de dato* 26 oktober 2012 dienden alle verschillende vennootschappen van dezelfde vennootschapsgroep die een gerechtelijke reorganisatie bij toepassing van de voormelde Wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen willen aanvragen een afzonderlijke procedure op te starten en werd een samenvoeging van deze procedures als bedoeld in het artikel 30 van het Gerechtelijk Wetboek niet nuttig geacht.

De Rechtbank van Koophandel te Antwerpen heeft dergelijke zienswijze in zijn voormelde vonnis *de dato* 26 oktober 2012 als volgt verwoord:

"Verzoekster voert aan dat het gaat om onlosmakelijk verbonden ondernemingen, zowel op het gebied van de activa als op het gebied van de operationele structuur. De vennootschappen zouden voor het overgrote deel gehouden zijn als medeschuldenaar of borg voor mekaars schulden. De onderscheiden vennootschappen maken één onderneming uit, waarbij in het kader van een gerechtelijke reorganisatie, de enige zinvolle oplossing er één is die de problemen van de gehele groep oplost.

In de WCO staat het begrip onderneming weliswaar centraal, maar men mag niet vergeten dat het nog steeds om afzonderlijke rechtspersonen gaat met een afgescheiden vermogen. In het verleden heeft men blijkbaar geopteerd om met verschillende vennootschappen te werken.

In die optiek is de rechtbank van oordeel, waarbij ze onder meer rekening houdt met de belangen van de onderscheiden schuldeisers in de afzonderlijke vennootschappen, dat de verschillende procedures niet gevoegd kunnen worden overeenkomstig artikel 30 Ger.W.

*De rechtbank heeft uiteraard wel oog voor de verwevenheid van de verschillende dossiers, vandaar de parallelle behandeling van de verschillende zaken, het feit dat in al de dossiers dezelfde gedelegeerd rechter werd aangeduid en dat dezelfde gerechtsmandatarissen in al de reorganisatieprocedures worden aangesteld."*¹⁸³

(eigen cursivering)

Uit de hierboven aangehaalde passage van het vonnis *de dato* 26 oktober 2012 blijkt dat de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen wel tot de vaststelling was gekomen dat de vennootschapsgroep drager is van één onderneming, maar wordt hieraan toegevoegd dat zulks geen afbreuk doet aan de afzonderlijke rechtspersoonlijkheid van de betrokken vennootschappen. Hierop voortbouwend heeft de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen

¹⁸³ Zie Kh. Antwerpen 26 oktober 2012, *TBH* 2013, afl. 8, (811-812) 812, noot A. VAN HOE.

in zijn voormelde vonnis *de dato* 26 oktober 2012 geoordeeld dat de door de verschillende vennootschappen ingeleide gerechtelijke procedures niet konden samengevoegd worden overeenkomstig het artikel 30 van het Gerechtelijk Wetboek, inzonderheid gelet op de belangen van de onderscheiden (groepen) schuldeisers van deze groepsvennootschappen. Als zeker alternatief voor de geweigerde samenvoeging van de procedures van gerechtelijke reorganisatie heeft de Rechtbank van Koophandel te Antwerpen er in zijn voormelde vonnis *de dato* 26 oktober 2012 voor geopteerd de verschillende procedures parallel te behandelen en in al deze procedures dezelfde gedelegeerd rechter en dezelfde gerechtsmandatarissen aan te stellen.¹⁸⁴

61. Daarnaast heeft een arrest van het Hof van Cassatie *de dato* 28 november 2011¹⁸⁵ zekere rechtsleer¹⁸⁶ er ook toe aangezet om het ondernemingsbegrip voor te stellen als een soort tussenschakel om bepaalde regels van het gemene Belgische vennootschapsrecht te kunnen toepassen/aanpassen in vennootschappen die deel uitmaken van een vennootschapsgroep.

Meer in het bijzonder oordeelde het Hof van Cassatie in zijn voormelde arrest *de dato* 28 november 2011 dat er voor de gegronde redenen van een vordering tot uittreding als bedoeld in het artikel 340, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen niet alleen feiten kunnen worden aangevoerd die verband houden met de welbepaalde vennootschap waaruit de aandeelhouder wenst te treden – niettegenstaande zulks in de regel wel het geval zal zijn –, maar ook feiten die geen verband houden met die vennootschap in aanmerking kunnen worden genomen.¹⁸⁷

Op die manier heeft het Hof van Cassatie aan de vordering tot uittreding als bedoeld in het artikel 340, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen geen restrictieve draagwijdte toegekend en het geoorloofd bevonden om bij de beoordeling van de gegronde redenen van deze vordering tot uittreding uit een vennootschap die deel uitmaakt van een ruimere groep van vennootschappen rekening te houden met feiten die zich hebben afgespeeld in een andere vennootschap die deel uitmaakt van diezelfde vennootschapsgroep.

Luidens een treffende commentaar bij dit arrest kan de uiteengezette zienswijze van het Hof van Cassatie verder worden verantwoord omdat de sterk geïntegreerde economische activiteiten van twee of meerdere vennootschappen die samen een vennootschapsgroep vormen ertoe nopen om de eenheid van hun onderneming in beschouwing te nemen. Een dergelijke “ondernemingsbenadering” laat, volgens deze rechtsleer, toe om de toepassing

¹⁸⁴ Zie ook A. VAN HOE, “De vennootschapsgroep (en) (in) het insolventierecht” (noot onder Kh. Antwerpen 26 oktober 2012), *TBH* 2013, afl. 8, (812-822) 820, nr. 9.

¹⁸⁵ Cass. 28 november 2011, AR C.11.0338.N, *Arr.Cass.* 2011, afl. 11, 2440; *Pas.* 2011, afl. 11, 2624; *RABG* 2012, afl. 9, 562, noot VAN HOE, A.; *JDSC* 2012, 229, noot COIBION, A., POTTIER, E.; *RW* 2012-13, afl. 1, 18, noot PARREIN, F.

¹⁸⁶ Zie A. VAN HOE, “De vordering tot uittreding in groepsverband” (noot onder Cass. 28 november 2011), *RABG* 2012, afl. 9, (568-574) 574, nr. 12.

¹⁸⁷ Zie *inzonderheid* de overweging III.5 *in fine* van het voormelde arrest van het Hof van Cassatie *de dato* 28 november 2011.

en de finaliteit van de gemene vennootschapsrechtelijke regels inzake de vordering tot uittreding te garanderen in de bijzondere context van een vennootschapsgroep.¹⁸⁸

2.4.1.2.4 Gevolgtrekkingen

62. Aan de hand van deze twee voorgaande gerechtelijke uitspraken kan duidelijk de genuanceerde verhouding tussen het begrip “vennootschapsgroep” en het begrip “onderneming”.

Enerzijds, kunnen vennootschapsgroepen naar vigerend Belgisch recht niet zonder meer geassimileerd worden met ondernemingen in de zin van het economisch recht, dat thans nagenoeg volledig gecodificeerd is in het Wetboek van Economisch Recht. Overigens rijst als bijkomende vraag of zulks met betrekking tot invulling van het begrip “vennootschapsgroep” de interpretatieproblemen niet alleen maar zou verschuiven gezien de invulling van het begrip “onderneming”, zoals de hoger gevoerde analyse heeft aangetoond, (nog) geen volledig uniforme invulling kent in het economisch recht.¹⁸⁹

Anderzijds kan het ondernemingsbegrip, gebruikt buiten de toepassingsfeer van het economisch recht, wel dienstig zijn om de mate van integratie en/of structuur van een vennootschapsgroep aan te duiden en in functie daarvan een aangepaste interpretatie aan zekere vennootschapsrechtelijke bepalingen mee te geven (zoals bijvoorbeeld voor de gegronde reden als bedoeld in het artikel 340 van het Wetboek van Vennootschappen *iuncto* het artikel 642 van het Wetboek van Vennootschappen). Vennootschapsgroepen die zich vanuit die benadering als één onderneming gedragen kunnen zich dus aan een aangepaste interpretatie en/of invulling van het vennootschapsrecht verwachten.

2.4.2 Inspiratie uit het begrip “kleine groep” als algemeen vertrekpunt

63. Als waardig (?) alternatief voor het ontbreken van een wettelijke definitie van het begrip “(vennootschaps)groep”, heeft de Belgische wetgever deze rechtsfiguur sinds enige tijd wel degelijk erkend – met als typevoorbeeld het vigerende artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen met betrekking tot de zogenaamde “groepsinterne

¹⁸⁸ Zie A. VAN HOE, “De vordering tot uittreding in groepsverband” (noot onder Cass. 28 november 2011), *RABG* 2012, afl. 9, (568-574) 574, nr. 12, met, onder meer, verdere verwijzing naar W. VAN GERVEN, *Algemeen deel*, Brussel, E. Story-Scientia, 1987, 277 en. A. BERLE, “The Theory of the Enterprise Entity”, *Columbia Law Review* 1947, (343) 344.

¹⁸⁹ Overigens heeft eerdere rechtsleer reeds opgemerkt dat het begrip “onderneming”, net als het begrip “vennootschapsgroep” (zie *supra*, randnummer), niet in alle rechtstakken dezelfde invulling krijgt (zie F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques* in *Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 37-38).

belangenconflicten” –¹⁹⁰ en derhalve aan de daarmee gepaard gaande economische realiteit een aanzet tot juridische vertaling gegeven.¹⁹¹

In dat verband kan één van de eerste omschrijvingen van het groepsfenomeen naar Belgisch recht teruggevonden worden in het voormalige Koninklijk besluit nr. 64 van 10 november 1967 tot regeling van het statuut van de portefeuillemaatschappijen¹⁹² om vervolgens, in hoofdzaak, via de boekhoud- en jaarrekeningenwetgeving tot ontwikkeling te komen (*zie infra*).¹⁹³

¹⁹⁰ Hierover zie X. DIEUX, "Les groupes de sociétés : un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 92; X. DIEUX en H. DE WULF, "Publiek versus besloten vennootschappen: de noodzaak aan rationalisatie en vereenvoudiging van de regulering" in H. BRAECKMANS e.a., *De modernisering van het vennootschapsrecht*, Brussel, Larcier, 2014, (89-110) 106; M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 394, nr. 42; F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques in Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 34; T. TILQUIN en V., SIMONART, *Traité des sociétés*, III, Brussel, Kluwer, 2005, 178, nr. 1971; P. ERNST en N. YOUNES, "Groepsinterne belangenconflicten in de Wet Corporate Governance – een eerste commentaar op het nieuwe artikel 524 W.Venn." in K. BYTTEBIER, A. FRANÇOIS, en J. DELVOIE (eds.), *De Wet Corporate Governance ont(k)leed*, Antwerpen, Kluwer, 2004, (185-236) 186, nr. 2; M. WYCKAERT, "De nieuwe belangenconflictrekening: op naar een Belgisch groepsrecht?" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Nieuw vennootschapsrecht 2002. Wet Corporate Governance*, Kalmthout, Biblo, (157-194) 161, nr. 3 (met uitvoerige verwijzingen naar het Verslag van de regeringscommissie Corporate Governance onder het voorzitterschap van P. DE GRAUWE "Naar een beter bestuur van de Belgische vennootschappen", 20 maart 2000); H. DE WULF, "Art. 524 W. Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2004, *losbl.*

¹⁹¹ Zie bijvoorbeeld X. DIEUX, "Les groupes de sociétés : un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 92-93, waar een recente lijst is opgenomen van de diverse bepalingen uit het Wetboek van Vennootschappen die rekening houden met de realiteit van het groepsfenomeen.

Zie ook E. ROGER FRANCE, "Droit pénal et groupes de sociétés" in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, (315-350) 317; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés. Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 1218, nr. 1782.

¹⁹² Koninklijk besluit nr. 64 an 10 november 1967 tot regeling van het statuut van de portefeuillemaatschappijen, BS 14 november 1967 (opgeheven door het artikel 134 van de Wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten, BS 4 september 2002). In dit voormalige Koninklijk besluit werd een vennootschap beschouwd als een "filiaal" wanneer een participatie die ten minste de helft van het kapitaal van deze vennootschap of ten minste de helft van stemrechten verbonden aan de door deze vennootschap geëmitteerde effecten in handen was van een andere vennootschap. Overblijfselen van de voormelde omschrijving zijn thans terug te vinden in het artikel 5 van het Wetboek van Vennootschappen (*zie infra*, randnummer).

¹⁹³ Zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 215-216, nr. 3; E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CAPORTA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapports van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 81, nr. 2, noot 3; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; A. BENOIT-MOURY, "Les groupes de sociétés en droit Belge" in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds.), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, (137-193) 159, nr. 30, noot 99; J. WOUTERS, "Controle over een vennootschap als regelgevend criterium", *TRV* 1993, afl. 3, (109-130), 111, nr. 4; J.-P. MAES en Y. STEMPNIERWSKY, "La transposition en droit belge de la septième directive du Conseil des Communautés européennes", *TBH* 1990, afl. 6, (460-520) 464, nr. 2; H. BIRON, "Le régime belge des sociétés à portefeuille, prémices d'un droit des groupes" in in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Modes de rapprochement structurel des entreprises*, Brussel, Story Scientia, 1988, 175-190.

Over ontwikkeling van groepsrecht ingevolge het toezicht van de voormalige Bankcommissie op portefeuillemaatschappij, zie K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS, "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in INSTITUUT FINANCIËEL RECHT (ed.), *Van alle markten. Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, (121-147) 129, nr. 9; T. TILQUIN en V., SIMONART, *Traité des sociétés*, III, Brussel, Kluwer, 2005, 178, nr. 1971.

64. Verder heeft de Belgische vennootschapswetgever, enigszins merkwaardig gelet op de voormelde vaststelling dat België geen zogenaamd “systematisch” groepsrecht kent (zie *supra*), in het artikel 16 van het Wetboek van Vennootschappen een definitie voor “kleine” vennootschapsgroepen ingevoerd, die voornamelijk een aantal criteria bevat ter bepaling van soepelere boekhoud-/jaarrekeningrechtelijke en fiscaalrechtelijke¹⁹⁴ verplichtingen.¹⁹⁵

Een klassiek opgeleide (vennootschaps)jurist, die voor het antwoord op de aan het onderhavige werkstuk ten grondslag liggende onderzoeksvraag in eerste instantie zal teruggrijpen naar de wet als primaire bron van het Belgische recht, zal zodoende, bij wege van vertrekpunt, wellicht op het artikel 16 van het Wetboek van Vennootschappen stuiten.

65. Daarbij is de invoering van de voormelde notie inzake “kleine” vennootschapsgroepen veeleer op te vatten als een uitvloeisel van het feit dat de Belgische wetgever gebruik heeft gemaakt van de keuzemogelijkheid om dergelijke vennootschapsgroepen van beperkte omvang vrij te stellen van een consolidatieverplichting zoals voorzien in het artikel 6 van de voormalige Zevende Richtlijn 83/349/EEG van 13 juni 1983 van de Raad op de grondslag van artikel 54, lid 3, sub g)

¹⁹⁴ Hierna wordt voornamelijk ingegaan op de boekhoudrechtelijke gevolgen van de kwalificatie als kleine vennootschapsgroep. Voor een voorbeeld van een fiscaalrechtelijk gevolg, zie M. ALLIJS, J. BATS, M. DE BIE, I. DE LEENHEER, M. HEENE, D. MERTENS, F. RYSMAN, S. SABLON, C. VAN BIERVLIET, L. VANDAMME, H. VANDAMME, F. VANDEN HEEDÉ, T. VERMEERSCH, *De gids voor vennootschappen 2018*, Mechelen, Kluwer, 2018, 91.

¹⁹⁵ Zie X. DIEUX, “Les groupes de sociétés : un état des lieux” in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 93; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 685, nr. 1300 en 688, nr. 1305; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 225-226, nrs. 435-436 en 1219, nr. 1782 (die om die reden opmerken dat de interessanste definities met betrekking tot vennootschapsgroepen hun oorsprong vinden in de boekhoudwetgeving); M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 374, nr. 20; K. BYTTEBIER en A. FRANCOIS, “Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen” in INSTITUUT FINANCIËEL RECHT (ed.), *Van alle markten. Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, (121-147) 123, nr. 3, noot 3 en 127, nr. 7; K. VANDEKERCKHOVE, *Piercing the corporate veil in European company law series*, Alphen aan den Rijn, Kluwer law international, 2007, 14, nr. 36; T. TILQUIN en V., SIMONART, *Traité des sociétés*, III, Brussel, Kluwer, 2005, 171, nr. 1965, noot 427; T. TILQUIN, “La gouvernance d’entreprise et les groupes de sociétés” in O. DEBRAY, C. DIRKX, T. TILQUIN, J. CATTARUZZA, I. D’HAeyer, L. DU JARDIN, A. SALA en G. REMY (eds.), *Le droit des affaires en evolution. Les relations intragroupes*, Brussel, Kluwer, 2004, (57-101) 63, nr. 3, noot 17.

Zie ook E. WYMEERSCH, “Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief” in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 85-86, nr. 9; G. GELDERS, “La proposition de septième directive de la C.E.E. relative aux comptes consolidés” in STUDIECENTRUM ONDERNEMINGSGROEPEN (ed.), *Juridische aspecten van de geconsolideerde jaarrekening. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 11 en 12 december 1980*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1982, (217-234) 226.

Over de belangrijkste repercussies, zie bijvoorbeeld T. WERA, “Commentaar bij het artikel 16 W.Venn.” in D. BRULOOT, K. BYTTEBIER, J. CERFONTAINE, H. DE WULF en K. MARESCAU (eds.), *Wet en Duiding Vennootschappen*, Brussel, Larcier, 2017, (29-30), 30 nr. 7 (in dat verband kan tevens een kruisverwijzing worden gemaakt naar het artikel 112 van het Wetboek van Vennootschappen luidend dat een vennootschap wordt vrijgesteld van de verplichting om een geconsolideerde jaarrekening en een jaarverslag over de geconsolideerde jaarrekening op te stellen wanneer ze deel uitmaakt van een kleine groep).

van het Verdrag betreffende de geconsolideerde jaarrekening (hierna aangehaald als: de "Zevende Richtlijn 83/349/EEG van 13 juni 1983")^{196, 197}

Volledigheidshalve kan worden opgemerkt dat het Belgische boekhoud- en jaarrekeningrechtelijke kader en zodoende ook zekere grondslagen van het groepsrecht geruime tijd verder waren gesteund op de voormalige Vierde Richtlijn 78/660/EEG van de Raad van 25 juli 1978 op de grondslag van artikel 54, lid 3, sub g), van het Verdrag betreffende de jaarrekening van bepaalde vennootschapsvormen (hierna aangehaald als: de "Vierde Richtlijn 78/660/EEG van 25 juli 1978")^{198, 199}

66. Het feit dat er op heden, naar Belgisch recht, een heel aantal bepalingen uit het vennootschapsrecht bestaan, zoals *in casu* het voormelde artikel 16 van het Wetboek van Vennootschappen, die voornamelijk leiden tot jaarrekeningrechtelijke gevolgen kan rechtshistorisch gekaderd worden in de afsplitsing van het jaarrekeningenrecht van het boekhoudrecht als gevolg van de integratie van dit jaarrekeningenrecht in het vennootschapsrecht. Meer in het bijzonder werd deze integratie doorgevoerd bij de invoering van het Wetboek van Vennootschappen²⁰⁰ en zijn voornaamste uitvoeringsbesluit, te weten het Koninklijk besluit van 30 januari 2001 tot uitvoering van het Wetboek van Vennootschappen²⁰¹. Deze integratie ging gepaard met de opheffing van Koninklijk besluit van 8 oktober 1976 met betrekking tot de jaarrekening van de ondernemingen²⁰² (hierna aangehaald als: het "Koninklijk besluit van 8 oktober 1976") en

¹⁹⁶ Zevende Richtlijn 83/349/EEG van 13 juni 1983 van de Raad op de grondslag van artikel 54, lid 3, sub g) van het Verdrag betreffende de geconsolideerde jaarrekening, *Pb. L* 18 juni 1983, afl. 193, 1-17.

¹⁹⁷ Voor de implementatie van deze Europese richtlijn in het Belgische recht, zie J.-P. MAES en Y. STEMPNIERWSKY, "La transposition en droit belge de la septième directive du Conseil des Communautés européennes", *TBH* 1990, afl. 6, 460-520.

Zie ook E. VANDERSTAPPEN, "Commentaar bij artikel 15 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschapsrecht: artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2017, *Losbl.*; K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 675; J. BRANSON en D. BRESCH, *Inleiding tot het algemeen boekhouden*, Brugge, die Keure, 2016, 14; T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 790, nr. 3.

¹⁹⁸ Vierde Richtlijn 78/660/EEG van de Raad van 25 juli 1978 op de grondslag van artikel 54, lid 3, sub g), van het Verdrag betreffende de jaarrekening van bepaalde vennootschapsvormen, *Pb. L* 14 augustus 1978, afl. 222, 11-31.

¹⁹⁹ Voor een analyse van de wetgevende evoluties ter zake, zie E. VANDERSTAPPEN, "Commentaar bij artikel 15 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschapsrecht: artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2017, *Losbl.*

Verder zie bijvoorbeeld K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 88; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 681, nr. 1290; J. BRANSON en D. BRESCH, *Inleiding tot het algemeen boekhouden*, Brugge, die Keure, 2016, 14.

²⁰⁰ Wet van 7 mei 1999 houdende het Wetboek van Vennootschappen, *BS* 6 augustus 1999

²⁰¹ Koninklijk besluit van 30 januari 2001 tot uitvoering van het wetboek van vennootschappen, *BS* 6 februari 2001.

²⁰² Koninklijk besluit van 8 oktober 1976 met betrekking tot de jaarrekening van de ondernemingen, *BS* 19 oktober 1976.

Het voormelde Koninklijk besluit van 6 maart 1990 werd opgeheven middels het artikel 220, 1° van het Koninklijk besluit van 30 januari 2001 tot uitvoering van het Wetboek van Vennootschappen.

Het voormelde Koninklijk besluit van 8 oktober 1976 werd destijds afgekondigd ter uitvoering van de voormalige Wet van 17 juli 1975 met betrekking tot de boekhouding van de ondernemingen (*BS* 4 september 1975), waarmee de Belgische wetgever had pogen te anticiperen op de Vierde Richtlijn 78/660/EEG van 25 juli 1978 waarvan het voorstel reeds in 1971 ter tafel lag (zie J. BRANSON en D. BRESCH,

het artikel 2 van het voormalige Koninklijk besluit van 6 maart 1990 op de geconsolideerde jaarrekening van de ondernemingen²⁰³ (hierna aangehaald als: het "Koninklijk besluit van 6 maart 1990") die golden als uitvoeringsbepalingen bij de voormalige Wet van 17 juli 1975 op de boekhouding en de jaarrekening van de ondernemingen (ook wel de boekhoudwet genoemd)²⁰⁴.

Op die manier doet zich op het terrein van de vennootschapsgroepen een belangrijke verwevenheid voor tussen het vennootschapsrecht en het jaarekeningenrecht,²⁰⁵ zodat bij de omschrijving van het begrip "vennootschapsgroepen" vanuit het Belgische vennootschapsrecht niet kan worden voorbijgegaan aan de relevante jaarrekeningrechtelijke bepalingen. Getuige hiervan, onder meer, het feit, zoals ook in het teruggevonden bronnenmateriaal tot uiting komt, dat de betreffende jaarrekeningrechtelijke bepalingen ook worden besproken in vennootschapsrechtelijke geschriften en omgekeerd.

67. Er dient evenwel te worden benadrukt dat zowel de Vierde Richtlijn 78/660/EEG van 25 juli 1978 als de Zevende Richtlijn 83/349/EEG van 13 juni 1983 werden ingetrokken krachtens het artikel 52 van de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 van het Europees Parlement en van de Raad betreffende de jaarlijkse financiële overzichten, geconsolideerde financiële overzichten en aanverwante verslagen van bepaalde ondernemingsvormen, tot wijziging van Richtlijn 2006/43/EG van het Europees Parlement en de Raad en tot

Inleiding tot het algemeen boekhouden, Brugge, die Keure, 2016, 13; A. BENOIT-MOURY, "Les groupes de sociétés en droit Belge" in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds.), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, (137-193) 160, nrs. 30 en 31; J. WOUTERS, "Controle over een vennootschap als regelgevend criterium", *TRV* 1993, afl. 3, (109-130) 113, nr. 9 et seq.).

Inmiddels werd ook de voormelde Wet van 17 juli 1975 opgeheven door het artikel 11 van de Wet van 17 juli 2013 houdende invoeging van Boek III "Vrijheid van vestiging, dienstverlening en algemene verplichtingen van de ondernemingen", in het Wetboek van economisch recht en houdende invoeging van de definities eigen aan boek III en van de rechtshandhabingsbepalingen eigen aan boek III, in boeken I en XV van het Wetboek van economisch recht (BS 14 augustus 2013).

²⁰³ Koninklijk besluit van 6 maart 1990 op de geconsolideerde jaarrekening van de ondernemingen, BS 27 maart 1990.

Het voormelde Koninklijk besluit van 6 maart 1990 werd opgeheven middels het artikel 220, 2° van het Koninklijk besluit van 30 januari 2001 tot uitvoering van het Wetboek van Vennootschappen.

²⁰⁴ Wet van 17 juli 1975 met betrekking tot de boekhouding van de ondernemingen, BS 4 september 1975 (opgeheven door het artikel 11 van de Wet van 17 juli 2013 houdende invoeging van Boek III "Vrijheid van vestiging, dienstverlening en algemene verplichtingen van de ondernemingen", in het Wetboek van economisch recht en houdende invoeging van de definities eigen aan boek III en van de rechtshandhabingsbepalingen eigen aan boek III, in boeken I en XV van het Wetboek van economisch recht, BS 14 augustus 2013).

Hierover bijvoorbeeld K. BYTTEBIER, T. WERA, J. BORGERHOFF, H. GEINGER, M. GESQUIÈRE en D. JOSEPH, *Handboek handels- en ondernemingsrecht*, Brugge, die Keure, 2016, 163, nr. 150 et seq.

²⁰⁵ Zie H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 674, nr. 1283; K. BYTTEBIER, *Handboek fusies en overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012 227, nr. 334; M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 215-216, nr. 3; T. TILQUIN, "La gouvernance d'entreprise et les groupes de sociétés" in O. DEBRAY, C. DIRKX, T. TILQUIN, J. CATTARUZZA, I. D'HAeyer, L. DU JARDIN, A. SALA en G. REMY (eds.), *Le droit des affaires en evolution. Les relations intragroupes*, Brussel, Kluwer, 2004, (57-101) 63, nr. 3; M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 23; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; J. WOUTERS, "Controle over een vennootschap als regelgevend criterium", *TRV* 1993, afl. 3, (109-130) 113, nr. 8; Y. MERCHERS, "De vennootschap: juridisch kader voor de onderneming in haar maatschappelijke dimensie", *TPR* 1988, (357-389) 384, nr. 30.

intrekking van Richtlijnen 78/660/EEG en 83/349/EEG van de Raad (hierna aangehaald als: de "Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013")²⁰⁶ en vervangen door diezelfde Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013.²⁰⁷

Evenwel heeft de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 geen volledige herwerking doorgevoerd aan de inhoud van de bepalingen die voorheen waren opgenomen in de Vierde Richtlijn 78/660/EEG en de Zevende Richtlijn 83/349/EEG. Het gaat veeleer om een (milde) hervorming en bekrachtiging ervan.²⁰⁸

Meer in het bijzonder kunnen de belangrijkste vernieuwingen van de voormelde Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 als volgt worden samengevat:

- (1) de drempels om een "kleine vennootschap" vast te stellen worden aangepast;²⁰⁹
- (2) de berekening van de drempels voor verbonden vennootschappen dient niet meer *per se* op geconsolideerde basis te gebeuren;²¹⁰
- (3) de drempels om een "kleine groep" vast te stellen worden verhoogd;

²⁰⁶ Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 van het Europees Parlement en van de Raad betreffende de jaarlijkse financiële overzichten, geconsolideerde financiële overzichten en aanverwante verslagen van bepaalde ondernemingsvormen, tot wijziging van Richtlijn 2006/43/EG van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van Richtlijnen 78/660/EEG en 83/349/EEG van de Raad, *Pb. L* 29 juni 2013, afl. 182, 253-310.

²⁰⁷ Hierover zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 88; S. PATTYN, "XVII. Boekhoudrecht" in *Recht voor de Onderneming*, Mechelen, Kluwer, 2014, *Losbl.*

²⁰⁸ Zie A. KILESSE, "Gevolgen van de recente Europese wetgeving op de beroepen van accountant, belastingconsulent en auditor", *Acc.& Tax* 2014, afl. 4, (24-30) 25.

²⁰⁹ Luidens het artikel 3, 2. van de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 laat, wat de criteria jaaromzet en balanstotaal betreft, de volgende marges toe:

- jaaromzet: minimaal € 8.000.000 en maximaal € 12.000.000
- balanstotaal: minimaal € 4.000.000 en maximaal € 6.000.000

Bovendien laat de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 niet langer toe dat vennootschappen die meer dan 100 personeelsleden in dienst hebben, uitgesloten worden van de kwalificatie als kleine vennootschap.

In het vigerende artikel 15, §1 van het Wetboek van Vennootschappen werden uiteindelijk de volgende criteria weerhouden:

- jaargemiddelde van het personeelsbestand: 50;
- jaaromzet, exclusief de belasting over de toegevoegde waarde: 9.000.000 euro;
- balanstotaal: 4 500 000 euro.

Voor een nadere analyse naar Belgisch recht, zie CBN, *Advies over de beoordeling groottecriteria artikelen 15 en 15/1 W.Venn.*, 13 april 2016, nr. 2016-3, 14 p., terug te vinden op http://www.cnc-cbn.be/files/advice/link/CBN_advies_2016_30.pdf (laatste raadpleging op 19 oktober 2016); E. VANDERSTAPPEN, "Commentaar bij artikel 15 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschapsrecht: artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2017, *Losbl.*; S. VAN CROMBRUGGE, "Kroniek Boekhoudrecht (mei 2015 - april 2016)", *TRV-RPS* 2016, (909-962) 911, nr. 3 *et seq.*

²¹⁰ Overeenkomstig het artikel 3, 12. van de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 kunnen alle vennootschappen die op individuele basis voldoen aan de toepassingsvoorwaarden als een kleine vennootschap worden gekwalificeerd.

De Belgische wetgever lijkt met het gewijzigde artikel 15, §6 van het Wetboek van Vennootschappen geen gebruik te hebben gemaakt van de voormelde versoepeling (zie S. VAN CROMBRUGGE, "Kroniek Boekhoudrecht (mei 2015 - april 2016)", *TRV-RPS* 2016, (909-962) 912, nr. 3).

(4) de categorie “microvennootschappen” wordt ingevoerd²¹¹.

Uit de hierboven opgesomde vernieuwingen komt duidelijk tot uiting dat de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 het “*Think Small First*”-principe (ook wel “denk eerst klein”) vooropstelt.²¹²

De voornaamste doelstelling van de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 bestaat er dan ook in om de voorschriften inzake financiële verslaggeving verder te vereenvoudigen en de administratieve verplichtingen te verminderen, zulks in het bijzonder voor kleine en middelgrote ondernemingen.²¹³

68. Ondertussen werd de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 omgezet naar het Belgische recht middels de Wet van 18 december 2015 tot omzetting van Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 van het Europees Parlement en van de Raad betreffende de jaarlijkse financiële overzichten, geconsolideerde financiële overzichten en aanverwante verslagen van bepaalde ondernemingsvormen, tot wijziging van Richtlijn 2006/43/EG van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van Richtlijnen 78/660/EEG en 83/349/EEG van de Raad²¹⁴ (hierna aangehaald als: de “Wet van 18 december 2015”) en het bijhorende Koninklijk besluit tot omzetting van Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013

²¹¹ Dat zijn vennootschappen die op de balansdatum de grensbedragen voor ten minste twee van de drie criteria niet overschrijden:

- balanstotaal: 350.000 euro.
- netto-omzet: 700.000 euro
- gemiddeld personeelsbestand gedurende het boekjaar: 10

Naar Belgisch recht is de definitie van een “microvennootschap” opgenomen in het nieuwe artikel 15/1 van het Wetboek van Vennootschappen dat de voorgaande criteria onveranderd heeft overgenomen (voor een nadere analyse naar Belgisch recht, zie CBN, *Advies over de beoordeling groottecriteria artikelen 15 en 15/1 W.Venn.*, 13 april 2016, nr. 2016-3, 14 p., terug te vinden op http://www.cnc-cbn.be/files/advice/link/CBN_advies_2016_30.pdf (laatste raadpleging op 19 oktober 2016); E. VANDERSTAPPEN, “Commentaar bij artikel 15/1 W.Venn.” in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschapsrecht: artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2017, *Losbl.*; S. VAN CROMBRUGGE, “Kroniek Boekhoudrecht (mei 2015 - april 2016)”, *TRV-RPS* 2016, (909-962) 913, nr. 5).

²¹² Dit is uitdrukkelijk opgenomen onder de eerste overweging van de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 (*hierover* S. DE BLAUWE, “Situering van de Europese boekhoudrichtlijn 2013/34/EU” in INFORMATIECENTRUM VOOR HET BEDRIJFSREVISORAAT (ed.), *Europese boekhoudrichtlijn en omzetting ervan in Belgisch recht*, Antwerpen, Maklu, 2016, 9, nr. 9).

²¹³ Dit is eveneens uitdrukkelijk opgenomen onder de eerste overweging van de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 (*hierover* S. DE BLAUWE, “Situering van de Europese boekhoudrichtlijn 2013/34/EU” in INFORMATIECENTRUM VOOR HET BEDRIJFSREVISORAAT (ed.), *Europese boekhoudrichtlijn en omzetting ervan in Belgisch recht*, Antwerpen, Maklu, 2016, 9, nr. 9).

²¹⁴ Wet van 18 december 2015 tot omzetting van Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 van het Europees Parlement en van de Raad betreffende de jaarlijkse financiële overzichten, geconsolideerde financiële overzichten en aanverwante verslagen van bepaalde ondernemingsvormen, tot wijziging van Richtlijn 2006/43/EG van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van Richtlijnen 78/660/EEG en 83/349/EEG van de Raad, *BS* 30 december 2015.

Hierover zie bijvoorbeeld E. VANDERSTAPPEN, “Commentaar bij artikel 16 W.Venn.” in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschapsrecht: artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2017, *Losbl.*; S. VAN CROMBRUGGE, “Kroniek Boekhoudrecht (mei 2015 - april 2016)”, *TRV-RPS* 2016, (909-962) 910, nr. 10 *et seq.*; H. OLIVIER, “Omzetting van de boekhoudrichtlijn 2013/34/EU in Belgisch recht” in INFORMATIECENTRUM VOOR HET BEDRIJFSREVISORAAT (ed.), *Europese boekhoudrichtlijn en omzetting ervan in Belgisch recht*, Antwerpen, Maklu, 2016, 117-151; K. VAN TILBORG, “Omzetting nieuwe Accountancyrichtlijn: ook jaarrekeningenregels gewijzigd”, *Balans* 2016, afl. 755, 1-4; C. DENDAUW, “La réforme du droit comptable belge à l’aune de la loi du 18 décembre 2015”, *RGFCP* 2016, afl. 1, 41-58.

van het Europees Parlement en van de Raad betreffende de jaarlijkse financiële overzichten, geconsolideerde financiële overzichten en aanverwante verslagen van bepaalde ondernemingsvormen, tot wijziging van Richtlijn 2006/43/EG van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van Richtlijnen 78/660/EEG en 83/349/EEG van de Raad²¹⁵.

69. Daarbij heeft de Wet van 18 december 2015 ook een enigszins betreurenswaardige naamwijziging doorgevoerd in het (gewijzigde) artikel 16 van het Wetboek van Vennootschappen, waar niet langer wordt gewag gemaakt van een “kleine vennootschapsgroep” maar van een “groep van beperkte omvang”.

In de Memorie van Toelichting bij het Wetsontwerp van 10 november 2015 tot omzetting van Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 van het Europees Parlement en van de Raad betreffende de jaarlijkse financiële overzichten, geconsolideerde financiële overzichten en aanverwante verslagen van bepaalde ondernemingsvormen, tot wijziging van Richtlijn 2006/43/EG van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van Richtlijnen 78/660/EEG en 83/349/EEG van de Raad²¹⁶ werd de betreffende naamwijziging, onder meer, als volgt verantwoord:

“De regering kiest ervoor om middelgrote groepen niet in te voeren en bijgevolg net zoals voorheen slechts twee categorieën van groepen te voorzien: niet-grote groepen en grote groepen.

(...)

Het begrip “kleine groep” uit artikel 16 W.Venn. kan evenwel slechts weerhouden worden als de criteria zoals geformuleerd in de Richtlijn worden gehanteerd. Daarom opteert de regering ervoor om de benaming van de in artikel 16 W.Venn. bedoelde categorie te wijzigen in “groepen van beperkte omvang”. De regering heeft tevens beslist dat deze categorie ook de middelgrote groepen zoals omschreven in de Richtlijn omvat, (...).”

(eigen cursivering)

²¹⁵ Koninklijk besluit van 18 december 2015 tot omzetting van Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 van het Europees Parlement en van de Raad betreffende de jaarlijkse financiële overzichten, geconsolideerde financiële overzichten en aanverwante verslagen van bepaalde ondernemingsvormen, tot wijziging van Richtlijn 2006/43/EG van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van Richtlijnen 78/660/EEG en 83/349/EEG van de Raad, *BS* 30 december 2015.

Hierover zie beknopt M. ALLIJNS, J. BATS, M. DE BIE, I. DE LEENHEER, M. HEENE, D. MERTENS, F. RYSMAN, S. SABLON, C. VAN BIERVLIET, L. VANDAMME, H. VANDAMME, F. VANDEN HEEDÉ, T. VERMEERSCH, *De gids voor vennootschappen 2018*, Mechelen, Kluwer, 2018, 92.

²¹⁶ Memorie van Toelichting bij het Wetsontwerp van 10 november 2015 tot omzetting van Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 van het Europees Parlement en van de Raad betreffende de jaarlijkse financiële overzichten, geconsolideerde financiële overzichten en aanverwante verslagen van bepaalde ondernemingsvormen, tot wijziging van Richtlijn 2006/43/EG van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van Richtlijnen 78/660/EEG en 83/349/EEG van de Raad, *Parl.St.* Kamer 2015-2016, nr. 1444/001, 12.

Aldus geeft de Belgische wetgever als reden voor de in het artikel 16 van het Wetboek van Vennootschappen doorgevoerde naamswijziging aan dat, door de keuze om geen bijkomende categorie van middelgrote groepen in te voeren, de huidige Belgische consolidatiedrempels hoger liggen dan de drempels die in de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 worden gebruikt om aldaar de notie "kleine groepen" te omschrijven, zodat het gebruik van diezelfde term in het Belgische recht tot verwarring zou kunnen leiden.

In dat verband gelden, ingevolge de voormelde Wet van 18 december 2015, met ingang voor de boekjaren die beginnen vanaf 1 januari 2016 vennootschapsgroepen als "van beperkte omvang" in de zin van het (gewijzigde) artikel 16 van het Wetboek van Vennootschappen indien zij niet meer dan één van de volgende criteria overschrijden:

- (1) jaargemiddelde van het personeelsbestand: 250;
- (2) jaaromzet, exclusief belasting over de toegevoegde waarde: 34 000 000 euro;
- (3) balanstotaal: 17 000 000 euro.²¹⁷

Het resultaat van deze werkwijze is wel dat er naar vigerend Belgisch recht met betrekking tot de bescheiden omvang van een vennootschapsgroep een andere terminologie wordt gehanteerd dan met betrekking tot de bescheiden omvang van een individuele vennootschap, waarbij het artikel 15 van het Wetboek van Vennootschappen immers nog steeds gebruik maakt van de notie "kleine vennootschap". Ondanks de begrijpelijke betrachting van de Belgische wetgever om ook rekening te willen houden met de Europeesrechtelijke terminologie komt dit onderscheid de coherentie van het Belgische recht niet ten goede.

70. Aangezien de kwalificatie van een onderneming als een "kleine" vennootschapsgroep veeleer afhankelijk is van de naleving van de (omvang)criteria die in het artikel 16, §1 van het Wetboek van Vennootschappen worden opgelijst en niet wezenlijk betrekking heeft op de eerder/hoger in het voormelde wetsartikel bepaalde algemene omschrijving, luidend "een vennootschap samen met haar

²¹⁷ Voor een bespreking bij de huidige grensbedragen, zie M. ALLIJS, J. BATS, M. DE BIE, I. DE LEENHEER, M. HEENE, D. MERTENS, F. RYSMAN, S. SABLON, C. VAN BIERVLIET, L. VANDAMME, H. VANDAMME, F. VANDEN HEEDÉ, T. VERMEERSCH, *De gids voor vennootschappen 2018*, Mechelen, Kluwer, 2018, 842; T. WERA, "Commentaar bij het artikel 16 W.Venn." in D. BRULOOT, K. BYTTEBIER, J. CERFONTAINE, H. DE WULF en K. MARESCEAU (eds.), *Wet en Duiding Vennootschappen*, Brussel, Larcier, 2017, (29-30) 30; E. VANDERSTAPPEN, "Commentaar bij artikel 16 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschapsrecht: artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2017, *Losbl.*; D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1146, nr. 546; J.-P. VINCKE en R. SMITS, *Vennootschapsrecht toegepast*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 16; S. VAN CROMBRUGGE, "Kroniek Boekhoudrecht (mei 2015 - april 2016)", *TRV-RPS* 2016, (909-962) 913, nr. 6.

Voor een bespreking bij de oude grensbedragen, zie T. WERA, "Commentaar bij het artikel 16 W.Venn." in D. BRULOOT, K. BYTTEBIER, J. CERFONTAINE, H. DE WULF en K. MARESCEAU (eds.), *Wet en Duiding Vennootschappen*, Brussel, Larcier, 2014, 20; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 673, nr. 1281; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 225, nr. 435; J. BRANSON en D. BREECH, *Inleiding tot het algemeen boekhouden*, Brugge, die Keure, 2009, 284-285; E. VANDERSTAPPEN, "Commentaar bij artikel 16 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschapsrecht: artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2008, *Losbl.*).

dochtervennootschappen, of vennootschappen die samen een consortium uitmaken”, lijkt er geen beletsel voor te liggen om deze algemene omschrijving te extrapoleren als een (aanzet tot) definitie die geldt voor alle vennootschapsgroepen.²¹⁸

In die benadering is het begrip “vennootschapsgroep” door de Belgische vennootschapswetgever wel degelijk, zij het onrechtstreeks (te weten in een bepaling met inzonderheid jaarrekeningrechtelijke repercussies), omschreven als:

“een vennootschap samen met haar dochtervennootschappen, of vennootschappen die samen een consortium uitmaken.”

(eigen cursivering)

Daarbij is op te merken dat de uit (het hierboven geciteerde uittreksel van) het artikel 16, §1 van het Wetboek van Vennootschappen gedestilleerde definitie, minstens impliciet, het typologisch onderscheid maakt tussen zogenaamde “verticale” en “horizontale” vennootschapsgroepen.²¹⁹

71. Een “verticale vennootschapsgroep” wordt op grond van het artikel 16, §1 van het Wetboek van Vennootschappen eenvoudigweg omschreven als een (moeder)vennootschap samen met haar dochtervennootschap(pen). De samenstellende delen van een verticale vennootschapsgroep, te weten een “moedervernootschap” en een “dochtervennootschap”,

²¹⁸ Zie K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel* in *Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 297, nr. 163, met verdere verwijzing naar G. KEUTGEN en P. LAMBRECHT, “La dimension des sociétés - Emprunts au droit comptable et au droit financier” in *Le nouveau code des sociétés*, Brussel en Louvain-la-Neuve, Bruylant en Academia, 1999, 215, nr. 5 en T. TILQUIN en V. SIMONART, *Traité des sociétés*, III, Kluwer, Brussel, 2005, 127, nr. 1903; P.-A. FORIERS, “Notion de contrôle et droit des groupes” in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionnariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 229, nr. 22; E. WYMEERSCH, “Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief” in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 86, nr. 99.

Over deze definitie, zie ook H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 673, nr. 1281 et seq.; O. CAPRASSE en M. FYON, “L’organisation du pouvoir dans les groupes de sociétés” in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, (185-236) 188-189, nr. 17.

²¹⁹ Zie ook D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1148, nr. 546; E. ROGER FRANCE, “La notion de groupes de sociétés en droit pénal” in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, (315-350) 317; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 685-686, nrs. 1299-1300; M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 374, nr. 19.

Dit onderscheid wordt overigens reeds langer gemaakt (zie E. WYMEERSCH, “The groups of companies in Belgian law” in E. WYMEERSCH (ed.), *Groups of companies in the EEC. A survey report to the European Commission on the law relating to corporate groups in various member states*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1993, (1-83) 1).

Het onderscheid wordt niet alleen in continentale rechtstelsel gehanteerd (zie J. DINE, *The Governance of Corporate Groups* in *Cambridge Studies in Corporate Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000, 39-40).

Voor alle goede orde kan hier worden gewezen op een onderscheid met wat in de economische literatuur wordt omschreven als een “horizontale groei” van een onderneming, die aldaar wordt aangeduid met de term “concentratie”, en een “verticale groei” van een onderneming, die aldaar wordt aangeduid met de term “integratie” (zie G. KEUTGEN, *Le droit des groupes de sociétés dans la CEE* in *Centre d’études Européennes. Université Catholique de Louvain*, Leuven en Brussel, Vander, 1973, 9).

worden naar vigerend recht nader afgebakend in het artikel 6 van het Wetboek van Vennootschappen.²²⁰

Als een "horizontale vennootschapsgroep" kunnen, overeenkomstig het artikel 16, §1 van het Wetboek van Vennootschappen, worden gekwalificeerd, de vennootschappen die samen een "consortium" uitmaken als bedoeld in het artikel 10 van het Wetboek van Vennootschappen.²²¹

Om die reden zal een ontleding van het relevante vennootschapsrechtelijke wetskader met betrekking tot de omschrijving van vennootschapsgroepen alleszins een nadere ontleding vergen van de voormelde noties "horizontale vennootschapsgroep" en "verticale vennootschapsgroep", respectievelijk het artikel 6 van het Wetboek van Vennootschappen en het artikel 10 van het Wetboek van Vennootschappen.

2.4.3 Een alternatieve benadering van het Belgische groepsrecht

72. Er zijn geen referenties nodig om aan te kunnen nemen dat een aanzienlijk deel van de waarde van een wetenschappelijk onderzoek voortspruit door het in kaart brengen van zijn eigen beperkingen.

Om die reden wordt hierna (kort) stilgestaan bij een mogelijks alternatief vertrekpunt om het fenomeen van de vennootschapsgroep nader te ontleden.

73. Immers, zekere (Franstalige) rechtsleer gaat in haar onderzoek naar de betekenis van het begrip "groep" in het Belgische vennootschapsrecht van start met de premisse luidend dat de Belgische (vennootschaps)wetgever de aanwezigheid van een

²²⁰ Zie E. VANDERSTAPPEN, "Commentaar bij artikel 15 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschapsrecht: artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2017, *Losbl.*; E. ROGER FRANCE, "Droit pénal et groupes de sociétés" in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, (315-350) 317; K. BYTTEBIER, *Handboek fusies en overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 843, nr. 1047 et seq.; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 297, nr. 163; F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques in Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 25; E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 85-86, nr. 9.

²²¹ Zie E. VANDERSTAPPEN, "Commentaar bij artikel 15 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschapsrecht: artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2017, *Losbl.*; E. ROGER FRANCE, "Droit pénal et groupes de sociétés" in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, (315-350) 317; K. BYTTEBIER, *Handboek fusies en overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 217, nr. 324 et seq.; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 297, nr. 163; F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques in Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 26; N. COOREMAN, F. EL-BOUBSI en P. ERNST, "Les sociétés holdings belges - Aspects juridiques" in C. CHÉRUY, N. COOREMAN, F. EL-BOUBSI, P. ERNST, C. GUYOT DE MISHAEGEN, B. ORBAN en D. WILLERMAIN, *Les Holdings Belges. Statut juridique et fiscal in Les ateliers des FUCaM*, Brussel, Anthemis, 2011, (6-70) 21; E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 85-86, nr. 9.

controlebevoegdheid als een algemeen erkenningspunt van vennootschapsgroepen heeft vooropgesteld.²²²

Tot zover kunnen de opvattingen van deze rechtsleer ter zake vrijwel probleemloos worden bijgetreden.

74. Echter, voortbouwend op de voormelde premisse werpt diezelfde rechtsleer, die in tegenstelling tot de analyse gevoerd in het onderhavige werkstuk niet vertrekt van de definitie uit het artikel 16, §1 van het Wetboek van Vennootschappen (doch hieraan wel degelijk aandacht besteedt), op dat een consortium niet beantwoordt aan het begrip "groep" *stricto sensu* zoals geconcipeerd in het Belgische vennootschapsrecht.²²³

Daarmee gaat de voormelde rechtsleer²²⁴ voorbij aan de (letterlijke) inhoud van het artikel 16 van het Wetboek van Vennootschappen, dat tot nader order deel uitmaakt van het vigerende vennootschapsrecht, zij het dat de ruime(re) draagwijdte daarvan als volgt wordt verantwoord:

"Dans la mesure où elle intègre dans son champ les consortiums, la notion de «petit groupe» est plus large que celle de «groupe» en droit des sociétés sensu stricto; cette dernière étant fondée exclusivement sur l'existence d'un pouvoir de contrôle."

225

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"In de mate dat consortia hieronder ressorteren, is het begrip "kleine groep" ruimer dan het begrip "groep" naar vennootschapsrecht in zijn enge betekenis; welke laatste uitsluitend is gebaseerd op de aanwezigheid van een controlebevoegdheid."

(eigen cursivering)

²²² Zie *inzonderheid* M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 364, nr. 4 (die daarvoor lijken verder te bouwen op de stellingen geformuleerd in T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 790, nr. 5).

Zie ook T. TILQUIN, "La gouvernance d'entreprise et les groupes de sociétés" in O. DEBRAY, C. DIRKX, T. TILQUIN, J. CATTARUZZA, I. D'HAeyer, L. DU JARDIN, A. SALA en G. REMY (eds.), *Le droit des affaires en évolution. Les relations intragroupes*, Brussel, Kluwer, 2004, (57-101) 63, nr. 3; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl*.

²²³ Zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 374, nr. 19 en 387, nr. 35.

Zie ook E. ROGER FRANCE, "La notion de groupes de sociétés en droit pénal" in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, (315-350) 317 (die zelf naar FYON en MAGNUS doorverwijst).

²²⁴ Zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 374, nr. 21.

²²⁵ Zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 374, nr. 21.

Vanzelfsprekend rijst naar aanleiding van de hierboven aangehaalde stellingname als vraag wat de voormelde rechtsleer exact beoogt met een enge invulling van het begrip "groep", al lijkt te kunnen worden aangenomen dat hiermee uitsluitend op verticale vennootschapsgroepen wordt gedoeld.²²⁶

Aangezien het onderscheid tussen een dergelijke enge en ruime invulling geen bijklank vindt in de Belgische wetgeving, maakt dit, bij ontstentenis van een glasheldere definitie van het begrip "groep", het debat omtrent de juridische invulling van het groepsfenomeen zo mogelijk nog ingewikkelder.

75. Evenwel heeft de door de voormelde rechtsleer georganiseerde dichotomie inzake de juridische opvatting van het groepsfenomeen betrekking op het feit dat het Belgische vennootschapsrecht, in de mate dat het de werking van groepen al aanraakt, bijna uitsluitend verticale groepen viseert, terwijl de nadere werking van consortia (horizontale groepen) als dusdanig niet nader wordt beheerst door het Belgische vennootschapsrecht.²²⁷

Zulke aanpak valt mogelijkwerwijs te verklaren doordat de Belgische vennootschapswetgever het functioneren van een vennootschap in een horizontale vennootschapsgroep niet heeft opgevat als een bedreiging van de individualiteit van deze vennootschap.

Op die manier lijkt de voormelde rechtsleer met de vennootschapsgroep *stricto sensu* te verwijzen naar het begrip "groep" uitsluitend bekeken vanuit het vennootschapsrecht. In die zin gewaagt deze rechtsleer ook van het vennootschapsrecht *stricto sensu*, een benaming die eveneens tot voorzichtigheid noopt nu zij evenmin een algemeen (wettelijk) draagvlak kent.²²⁸

76. Met andere woorden, de voormelde rechtsleer lijkt voornamelijk te willen beklemtonen dat de Belgische vennootschapswetgever geen verdere aandacht heeft besteed aan de werking van horizontale vennootschapsgroepen en acht het om die reden verantwoord om deze vennootschapsgroepen buiten beschouwing te laten.

²²⁶ Voor een argument daartoe, zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 366, nr. 8.

²²⁷ Zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 375, nr. 22.

²²⁸ Zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 366, nr. 8; T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 790, nr. 5.

Een dergelijke benadering lijkt enigszins achterhaald gezien de notie "consortium", als basis voor horizontale vennootschapsgroepen, uitdrukkelijk is opgenomen in het Belgische vennootschapsrecht (dit is niet steeds het geval geweest, *voorheen* zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 81, nr. 97).

De erkenning van horizontale vennootschapsgroepen (met behulp van het consortiumbegrip) vertoont namelijk in hoofdzaak een relevantie in het boekhoud- en jaarrekeningenrecht, met name ter bepaling van de verplichting tot consolidatie die eruit voortvloeit.²²⁹

Voortbouwend op die redeneerwijze meent de voormelde rechtsleer een bevestiging voor haar (alternatieve) benadering van het Belgische groepsrecht te kunnen ontleen uit de verschillende boekhoud- en jaarrekeningrechtelijke (consolidatie)verplichtingen die gelden voor, *enerzijds*, verticale vennootschapsgroepen en, *anderzijds*, horizontale vennootschapsgroepen.²³⁰

Daarbij lijkt, minstens, uit het oog te worden verloren dat de Europese wetgever de notie "consortium" destijds precies heeft ingevoerd om te vermijden dat de jaarrekeningrechtelijke verplichtingen die rusten op verticale vennootschapsgroepen nog langer konden worden omzeild door, in plaats van een vennootschap, een natuurlijke persoon (of een rechtspersoon verschillend van een vennootschap) aan het "hoofd" te plaatsen van de verbonden vennootschappen (*zie infra*). In die optiek kan de erkenning van horizontale vennootschapsgroepen middels de notie "consortium", bij uitstek, worden opgevat als een onderdeel van het Belgische groepsrecht dat immers hoofdzakelijk als een anti-evasierecht wordt gekwalificeerd (*zie supra*).

77. Bijgevolg lijkt het, in plaats van horizontale vennootschapsgroepen op de achtergrond te plaatsen, gepaster om aansluiting te zoeken bij een meer positieve benadering van het onderscheid tussen verticale en horizontale vennootschapsgroepen.

Daartoe kan, onder meer, gesteund worden op de hiernavolgende zienswijzen:

"De consolidatie houdt rekening met het onderscheid tussen verticale en horizontale groepen".²³¹

(eigen cursivering)

en:

²²⁹ Zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 375, nr. 22.

Over horizontale consolidatie, zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 684; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 687, nr. 1303; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 291, nr. 160; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 285, nr. 529; J. BRANSON en D. BREESCH, *Inleiding tot het algemeen boekhouden*, Brugge, die Keure, 2016, 273.

²³⁰ Zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 374, nr. 19.

²³¹ Zie H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 685, nr. 1299.

"Bij horizontale consolidatie wordt de consolidatie bepaald vanuit de horizontale structuur van de groep (consortium)"²³²

(eigen cursivering)

Hoewel uiteraard begrip kan worden opgebracht voor de door zekere rechtsleer gehanteerde alternatieve benadering van de juridische studie van het Belgische groepsrecht, die samenhangt met de noodzaak tot een gedegen afbakening van dit omvangrijke thema, zal in het onderhavige werkstuk, volledigheidshalve, wel degelijk worden stilgestaan bij de vennootschapsrechtelijke bepalingen en omschrijvingen van de horizontale vennootschapsgroep.

78. Bovendien kan tevens in herinnering worden gebracht dat het onderhavige werkstuk een bijzondere klemtoon legt op de hiërarchische vennootschapsgroepen die het voormelde onderscheid tussen verticale en horizontale vennootschapsgroepen enigszins overstijgen (*zie supra*).

2.5 Voorlopige conclusie

79. In dit tekstdeel is eigenlijk tot uiting gekomen dat, niettegenstaande het hierboven als gemeen goed aangenomen uitgangspunt dat het begrip "vennootschapsgroep" als rechtsfiguur in de Belgische (vennootschaps)rechtsorde geen aanleiding heeft gegeven tot een pasklare wettelijke definitie, uit de alhier gevoerde analyse niet anders dan kan worden vastgesteld dat er, merkwaardig genoeg, vrij veel ingrediënten voorliggen in datzelfde Belgische vennootschapsrecht om, minstens, tot een zeer degelijke aanzet te komen van een definitie voor het begrip "vennootschapsgroep".

80. Daartoe kunnen, in eerste instantie, de veelheid aan weergegeven doctrinaire definities van deze rechtsfiguur een grote meer- en/of inspiratiewaarde vervullen. Opvallend is de aandacht die in dergelijke definities, in meer of mindere mate, reeds geschonken wordt aan de hiërarchische verhouding die een vennootschapsgroep kan kenmerken.

81. Ondanks de moeilijkheden die gepaard gaan met de poging(en) tot rubricering van de vaak (zeer) complexe structuur waaraan een vennootschapsgroep gestalte geeft en de relativiteit die derhalve bij de weerhouden classificatie voor ogen moet worden gehouden, komt de voormelde hiërarchische verhouding verder tot uiting in wat als gecentraliseerde en geïntegreerde vennootschapsgroepen zou kunnen worden gekwalificeerd.

82. De huidige met het atomistische vennootschapsrecht samenhangende strikte entiteitsbenadering waarin geen afzonderlijke rechtspersoonlijkheid wordt verleend aan een vennootschapsgroep zorgt er tevens voor dat bij de juridische begrenzing van het

²³² Zie H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 687, nr. 1303.

functioneren van (hiërarchische) vennootschapsgroepen dient gekeken te worden naar alternatieve aanknopingsfactoren. De aanhechting bij het individuele vennootschapsbegrip ligt daarbij voor de hand, maar krijgt een aanvulling – voor de interpretatie van de op individuele vennootschappen voorziene (vennootschapsrechtelijke) bepalingen – van de vanuit het ondernemingsbegrip afgeleide ondernemingsgedachte die doorheen het onderhavige werkstuk verder aan bod zal komen (al dan niet onder aanverwante benamingen) en op haar beurt, onder meer, verwijst naar de mate van integratie van vennootschapsgroepen.

83. De voormelde complexiteit doet meteen ook beter verstaan waarom de Belgische (vennootschaps)wetgever zich terughoudend heeft opgesteld ten aanzien van het onontkenbare fenomeen van vennootschapsgroepen en er zodoende tot op heden voor heeft geopteerd om dit begrip niet binnen de strakke contouren van een uniforme juridische definitie te gaan plaatsen. Nochtans lijkt het alsnog aannemen van een uitdrukkelijke en rechtstreekse definitie voor het begrip “vennootschapsgroep” geen totale ommekeer van het Belgische vennootschapsrecht te vergen en, zelfs bij afwezigheid van een systematisch groepsrecht, als voordeel te hebben de rechtszekerheid – minstens vanuit terminologisch oogpunt – ten dienste te kunnen zijn.

De aanbeveling die ter zake *de lege ferenda* is opgenomen onder het besloten tekstdeel bouwt namelijk voort op het reeds in het boekhoud- en jaarrekeningenrecht algemeen aanvaarde onderscheid tussen verticale en horizontale vennootschapsgroepen, dat overigens voor vennootschapsgroepen van beperkte omvang ook uitdrukkelijk is opgenomen in het Wetboek van Vennootschappen. Er lijkt immers geen overtuigend voorwendsel te kunnen worden ingeroepen om deze boekhoud- en jaarrekeningenrechtelijke definitie niet gewoon door te trekken naar het vennootschapsrecht.

Bovendien staat een dergelijke benadering toe om de (hiërarchische) vennootschapsgroep in het onderhavige werkstuk verder te gaan kunnen beschouwen vanuit de diverse organisatiefacetten die ter zake door de wetgever erkend zijn geworden, te weten een verticale structuur en/of een horizontale structuur.

Het is in dat verband ook frappant te kunnen vaststellen dat – naast één van de meest uitgewerkte wetsbepalingen inzake vennootschapsgroepen uit het Belgische vennootschapsrecht, te weten de groepsinterne belangenconflictregeling als bedoeld in het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen die verder in het onderhavige werkstuk nog in detail aan bod zal komen – het merendeel van de doctrinaire definities en de daaraan vastgeknoopte rubriceringen met het voormelde basisonderscheid, minstens impliciet, rekening lijken te houden.

84. Aldus zullen de boekhoud- en jaarrekeningenrechtelijke aspiraties van de vennootschapsrechtelijke bepalingen met betrekking tot vennootschapsgroepen worden meegedragen doorheen het verdere werkstuk.

3. HET FUNCTIONEREN VAN EEN (HIËRARCHISCHE) VENNOOTSCHAPSGROEP BEKEKEN VANUIT DE VENNOOTSCHAPSRECHTELIJKE BEPALINGEN DIE HAAR OMSCHRIJVEN

3.1 De (hiërarchische) vennootschapsgroep met een verticale structuur bestaande uit een moedervernootschap samen met haar dochtervernootschap(pen)

85. Het artikel 6 van het Wetboek van Vennootschappen definieert het begrip “moedervernootschap” als de vennootschap die een controlebevoegdheid uitoefent over een andere (dochter)vennootschap, terwijl een “dochtervernootschap” – luidens datzelfde wetsartikel – een vennootschap is ten opzichte waarvan zulke controlebevoegdheid bestaat.²³³

Meer in het bijzonder luidt het artikel 6 van het Wetboek van Vennootschappen als volgt:

Voor de toepassing van dit wetboek wordt verstaan:

1° onder “moedervernootschap”, de vennootschap die een controlebevoegdheid uitoefent over een andere vennootschap;

2° onder “dochtervernootschap”, de vennootschap ten opzichte waarvan een controlebevoegdheid bestaat.

(eigen cursivering en onderlijning)

De hierboven aangehaalde (elementaire) definities uit het artikel 6 van het Wetboek van Vennootschappen zijn bij nader inzien onveranderd gebleven sedert de invoering daarvan in het Belgische vennootschapsrecht bij de uitvoering van (het artikel 53 van) de voormalige Wet van 18 juli 1991 tot wijziging van de wetten betreffende de handelsvennootschappen gecoördineerd op 30 november 1935 in het kader van een doorzichtige organisatie van de markt van de ondernemingen en van de openbare

²³³ Zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1148, nr. 546; K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 672; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 677, nr. 1286; K. BYTTEBIER, *Handboek fusies en overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 280, nrs. 399-400; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 290, nr. 159; P.-A. FORIERS, “Notion de contrôle et droit des groupes” in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 228, nr. 21; T. TILQUIN en V., SIMONART, *Traité des sociétés*, III, Brussel, Kluwer, 2005, 165-166, nr. 1951; E. WYMEERSCH, “Inleiding, algemene begrippen, kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen, Maklu uitgevers, 1992, 24, nr. 31; K. GEENS en B. SERVAES, “Het nieuwe verbod op de kruisparticipaties: een bescheiden rem op de autocontrole” in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *NV en BVBA na de wet van 18 juli 1991*, Kalmthout, Biblo, 1992, (165-194) 186, nr. 36.

overnameaanbiedingen²³⁴ (hierna aangehaald als: de "Wet van 18 juli 1991") door middel van het Koninklijk besluit van 14 oktober 1991 tot bepaling van de begrippen moedervennootschap en dochtervennootschap voor de toepassing van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen²³⁵ (hierna aangehaald als: het "Koninklijk besluit van 14 oktober 1991").²³⁶

Het is namelijk sedert de (uitvoering van de) voormalige Wet van 18 juli 1991 dat de Belgische wetgever het, aan de hand van de wettelijke omschrijving van de samenstellende delen van een verticale vennootschapsgroep, mogelijk heeft willen maken om de geldigheid en de rechtsgevolgen van individuele vennootschapshandelingen af te toetsen in functie van de ruimere vennootschapsgroep waarvan de betrokken vennootschap, voorkomend, deel uitmaakt.²³⁷

Derhalve worden in dit kader de voormalige Wet van 18 juli 1991 en het voormalige Koninklijk besluit van 14 oktober 1991 in het onderhavige werkstuk, in beginsel, als rechtshistorisch vertrekpunt genomen voor de analyse van het wettelijke kader van het begrip "vennootschapsgroep".

86. In dat verband heeft de Belgische wetgever ervoor geopteerd om de samenstellende delen van een verticale vennootschapsgroep, meer bepaald een moedervennootschap en één of meerdere dochtervennootschappen, vast te enten op een doorverwijzing naar het gemeenschappelijk concept van vennootschapsrechtelijke "controle".²³⁸

²³⁴ Wet van 18 juli 1991 tot wijziging van de wetten betreffende de handelsvennootschappen gecoördineerd op 30 november 1935 in het kader van een doorzichtige organisatie van de markt van de ondernemingen en van de openbare overnameaanbiedingen, *BS* 26 juli 1991.

Hierover zie JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *NV en BVBA na de wet van 18 juli 1991*, Kalmthout, Biblo, 1992, 261 p.; H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1992, 440 p.; J. LIEVENS, *De Nieuwe Vennootschapswet (wet van 18 juli 1991)*, Gent, Mys & Breesch, 1991, 175 p.

²³⁵ Koninklijk besluit van 14 oktober 1991 tot bepaling van de begrippen moedervennootschap en dochtervennootschap voor de toepassing van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen, *BS* 24 oktober 1991.

Het feit dat het vennootschapsrechtelijk begrippenapparaat dat aan vennootschapsgroepen ten grondslag ligt, in het Belgische recht werd ingevoerd middels een Koninklijk besluit, maakt het alleszins niet eenvoudig om de beleidskeuzes van de wetgever ter zake te achterhalen (gezien hiervoor uitsluitend kan gesteund worden op het Verslag aan de Koning).

²³⁶ *Zie* K. BYTTEBIER, *Handboek fusies en overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 228, nr. 335; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 225, nr. 435; P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionnariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 215, nr. 3; E. WYMEERSCH, "Inleiding, algemene begrippen, kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen, Maklu uitgevers, 1992, 15, nrs. 20-21.

Zie ook H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl*.

²³⁷ *Zie* E. WYMEERSCH, "Inleiding, algemene begrippen, kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen, Maklu uitgevers, 1992, 15, nr. 20, waarin de introductie van deze definities wordt aangegeven als een belangrijke factor in de ontwikkeling van het Belgische groepsrecht.

²³⁸ *Zie* E. ROGER FRANCE, "Droit pénal et groupes de sociétés" in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, (315-350) 317; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 297, nr. 163; F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects*

Teneinde een moeder-dochterverhouding te kunnen vaststellen volstaat immers de aanwezigheid van een vennootschapsrechtelijke controle.²³⁹

Mede om die reden gewaagt de rechtsleer in plaats van de begrippen "moedervervennootschap" en "dochtervennootschap" ook van "controleerende" respectievelijk "gecontroleerde" vennootschap.²⁴⁰

Een analyse van de begrippen "moedervervennootschap" en "dochtervennootschap" vergt met andere woorden, voornamelijk, een nadere ontleding van het begrip "controle".

Niettegenstaande een grondig onderzoek van de begrippen "moedervervennootschap" en "dochtervennootschap" aan de hand van het begrip "controle" reeds uitvoerig aan bod is gekomen in eerder verschenen literatuur²⁴¹, vormt het een onmisbare schakel in de ontleding van het functioneren van de "vennootschapsgroep" als rechtsfiguur in de Belgische rechtsorde.²⁴²

juridiques in *Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 25; E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, 81-112, 85, nr. 9.

²³⁹ Zie bijvoorbeeld F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques* in *Les Dossiers du Journal des tribunaux*, Brussel, Larcier, 2011, 30, met verdere verwijzingen aldaar.

²⁴⁰ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, algemene begrippen, kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen, Maklu uitgevers, 1992, 24, nr. 31.

Voor een diepgaande bespreking van al deze begrippen, zie ook K. BYTTEBIER, *Handboek fusies en overnames* in *Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 223, nr. 331 *et seq.*; K. BYTTEBIER, "Analyse van de begrippen controle, moeder- en dochtervennootschap en de andere in de artikelen 5-13 gedefinieerde termen", *TRV* 2001, 529-553; K. BYTTEBIER, "Art. 5-13 W. Venn" in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2002, *Losbl.*

²⁴¹ Zie bijvoorbeeld T. WERA, "Commentaar bij het artikel 5 W.Venn." in D. BRULOOT, K. BYTTEBIER, J. CERFONTAINE, H. DE WULF en K. MARESCAU (eds.), *Wet en Duiding Vennootschappen*, Brussel, Larcier, 2017, 24-28; K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 671-687; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames* in *Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 223-279; M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, 361-442; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 285-290; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 1399-1400; T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, 789-803; M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, 23-32; K. BYTTEBIER, "Analyse van de begrippen controle, moeder- en dochtervennootschap en de andere in artikel 5-13 W.Venn. gedefinieerde termen", *TRV* 2001, afl. 8, 529-553; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du 'nouveau' Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; P.-A. FORIERS, "La notion de contrôle et le périmètre de consolidation" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Nouvelles orientations en droit comptable. Collection scientifique de la Faculté de droit*, Luik, 1994, 309-370; J. WOUTERS, "Controle over een vennootschap als regelgevend criterium", *TRV* 1993, afl. 3, 109-130; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, 3-142.

²⁴² Voor diezelfde vaststelling, zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 361, nr. 1 *et seq.*

Verder kan er, minstens conceptueel beschouwd, niet om heen worden gegaan dat het gebruik van het woord "controle" in deze omschrijving ook iets zegt over het vereiste functioneren van een geheel van meerdere vennootschappen om deze als een verticale vennootschapsgroep te kunnen kwalificeren.

Vanuit die benadering heeft de ontleding van het terminologische wetskader uit het Wetboek van Vennootschappen alvast een niet te onderschatten dubbele functie, met name te weten komen hoe een geheel van meerdere vennootschappen moet functioneren om als vennootschapsgroep beschouwd te kunnen worden alsmede de gehanteerde omschrijvingen kunnen aanwenden als vertrekpunt voor de identificatie van de vennootschapsrechtelijke bepalingen die een afwijkende toepassing kennen in een groepscontext.

87. Daarbij werd in gevoerde analyse alvast rekening gehouden met de vernieuwde Europese boekhoud- en jaarrekeningenregelgeving waarin de voormelde begrippen hun wortels vinden.

Zoals hierna verder zal blijken is de invloed van het boekhoud- en jaarrekeningenrecht op de invulling van de begrippen "moedervernootschap" en "dochtervernootschap" als bedoeld in het artikel 6 van het Wetboek van Vennootschappen middels het begrip "controle" als bedoeld in het artikel 5 van het Wetboek van Vennootschappen (en daardoor ook op het functioneren van verticale vennootschapsgroepen) nooit ver weg.²⁴³

Uit de voormelde boekhoud- en jaarrekeningrechtelijke afkomst van de definities met betrekking tot (verticale) vennootschapsgroepen, die thans zijn voorzien in het artikel 5 e.v. van het Wetboek van Vennootschappen, kan het belangrijke gevolg worden getrokken dat de betreffende bepalingen niet de bedoeling kunnen hebben om het bestaande juridische kader van het Belgische vennootschapsrecht om te gooien.²⁴⁴

Volledigheidshalve kan in dat verband wel worden gewezen op het onderscheid tussen, *enerzijds*, het begrip "dochtervernootschap" als bedoeld in het artikel 6, 2° van het Wetboek van Vennootschappen en, *anderzijds*, de bijzondere omschrijving van het begrip "dochteronderneming" als bedoeld in het artikel 109, derde streepje van het Wetboek van Vennootschappen.

De voormelde omschrijving van het begrip "dochteronderneming" als bedoeld in het artikel 109, derde streepje van het Wetboek van Vennootschappen is zeer ruim en verwijst wat de rechtsvorm betreft, impliciet, naar het ondernemingsbegrip zoals dat wordt gehanteerd in de boekhoudwetgeving (*zie infra*).²⁴⁵

²⁴³ Zie P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 215, nr. 3.

Getuige hiervan verder (en opnieuw) het teruggevonden en in voetnoot verwerkte bronnenmateriaal.

²⁴⁴ Zie X. DIEUX, "Les groupes de sociétés : un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 105.

²⁴⁵ Als "dochterondernemingen" in de zin van het artikel 109, derde streepje van het Wetboek van Vennootschappen worden beschouwd: de dochtervernootschappen naar Belgisch of buitenlands recht, de

Zulks is overigens niet verwonderlijk gezien, mede in lijn met de hoger reeds aangehaalde jaarrekeningrechtelijke finaliteit (zie *supra*) het artikel 109 van het Wetboek van Vennootschappen een begrippenlijst bevat en op die manier de toepassingsfeer afbakt van de consolidatieverplichting.²⁴⁶

88. Bovendien is de vaststelling van een moeder-dochterrelatie, ofwel een controleverhouding in het positieve (Belgische) recht, nog steeds cruciaal omdat bepaalde vennootschapsrechtelijke voorschriften als dusdanig zijn geformuleerd dat hun ontwijking via groepsconstructies wordt bemoeilijkt.²⁴⁷

Voor dergelijke vennootschapsrechtelijke bepalingen waarvan de werkingssfeer zich uitdrukkelijk uitbreidt tot groepsverbanden kan, bij wege van voorbeeld, worden verwezen naar:

- het verbod op de inschrijving en/of verwerving van eigen aandelen;
- de regeling inzake kruisparticipaties;
- etc.

Aan de hand van de aangehaalde voorbeelden kan worden herhaald (zie *supra*) dat het Belgische groepsrecht zich manifesteert als een "afwijkende" toepassing van diverse vennootschapsrechtelijke bepalingen die er, onder meer, op is gericht rekening te houden met de beperkte zelfstandigheid van de vennootschappen die deel uitmaken van een groep.²⁴⁸

Het valt daarbij op dat de voormelde vennootschapsrechtelijke bepalingen niet rechtstreeks betrekking hebben op de werking van een vennootschapsgroep, maar dat aan de

Europese economische samenwerkingsverbanden met zetel in België of in het buitenland en de instellingen naar Belgisch of buitenlands recht, al dan niet openbaar, met of zonder winstoogmerk, die, al dan niet ingevolge hun statutaire opdracht, een activiteit uitoefenen van commerciële, financiële of industriële aard (*hierover bijvoorbeeld* K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 672).

²⁴⁶ Over consolidatie, zie bijvoorbeeld J. P. VINCKE en J. VAN DEN BOSSCHE, *Boekhouden in essentie. Inleiding boekhouden voor niet-boekhouders*, Antwerpen, Intersentia, 2016, 221-229; K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 653 *et seq.*; E. DE LEMBRE, S. PODEVIJN, *Handboek Boekhouden - Consolidatie*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 378 p.

²⁴⁷ Zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 391, nr. 40 *et seq.*; E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 89, nr. 15; T. TILQUIN en V., SIMONART, *Traité des sociétés*, III, Brussel, Kluwer, 2005, 174, nrs. 1967 en 1968; M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc.& Tax* 2002, (23-32) 24-25; J. WOUTERS, "Controle over een vennootschap als regelgevend criterium", *TRV* 1993, afl. 3, (109-130), 119-120, nr. 16.

²⁴⁸ Zie X. DIEUX, "Les groupes de sociétés : un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 95; E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 89, nr. 1.

betreffende werking toch op onrechtstreekse wijze invulling wordt gegeven mede op basis van het verknocht aandeelhouderschap van de vennootschappen die deel uitmaken van een vennootschapsgroep.²⁴⁹

Bovendien kan de appreciatie en toepassing van een heel aantal andere vennootschapsrechtelijke bepalingen waarvan de wettekst niet uitdrukkelijk verwijst naar groepsverbanden mede afhankelijk worden gesteld van het bestaan van een vennootschapsgroep. Dit wordt ook wel aangeduid als het pragmatisme dat het Belgische vennootschapsrecht (in de praktijk) vertoont ten aanzien van vennootschapsgroepen (die in onze rechtsorde niet het voorwerp uitmaken van een systematische rechtsregeling).²⁵⁰

Om die reden wordt hierna, vanuit de hierboven uiteengezette optiek, een hernieuwde blik geworpen op de notie van vennootschapsrechtelijke controle voor wat betreft de verticale vennootschapsgroepen om vervolgens, vanuit diezelfde optiek, de horizontale vennootschapsgroepen te gaan ontleden.

3.2 De rol van het vennootschapsrechtelijk begrip “controle”

3.2.1 De oorsprong van het controlebegrip

89. De definitie van de notie (vennootschapsrechtelijke) “controle” is thans opgenomen in het artikel 5 van het Wetboek van Vennootschappen en werd, logischerwijs samen met de definities van de begrippen “moedervenootschap” en “dochtervennootschap”, in het Belgische vennootschapsrecht ingevoerd door het voormelde voormalige Koninklijk besluit van 14 oktober 1991.²⁵¹

De huidige omschrijving uit het artikel 5 van het Wetboek van Vennootschappen is evenwel gesteund op de soortgelijke definities die, reeds vóór de inwerkingtreding van het voormalige Koninklijk besluit van 14 oktober 1991, - niet merkwaardig gelet op de

²⁴⁹ Zie J. WOUTERS, “Controle over een vennootschap als regelgevend criterium”, *TRV* 1993, afl. 3, (109-130), 119, nr. 16.

Zie ook M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 391, nr. 39, met onder meer verder verwijzing naar P. VAN OMMESLAGHE, “Les groupes de sociétés”, *RPS* 1965, afl. 5280, (153-252) 153, nr. 5.

²⁵⁰ Zie X. DIEUX, “Les groupes de sociétés : un état des lieux” in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 105.

²⁵¹ Hierover zie K. BYTTEBIER, *Handboek fusies en overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 228, nr. 335; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 225, nr. 435; P.-A. FORIERS, “Notion de contrôle et droit des groupes” in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionnariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 215, nr. 3; T. DELVAUX, “Le contrôle d’une société - Sens et contresens d’un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics”, *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 790, nr. 5; E. WYMEERSCH, “Inleiding, algemene begrippen, kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen, Maklu uitgevers, 1992, 15, nrs. 20-21.

Zie ook H. OLIVIER, “Art. 5 C. soc” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*

voogaande vaststellingen (zie *supra*) in de Belgische boekhoud- en jaarrekeningenwetgeving voorkwamen.²⁵²

Meer in het bijzonder kan hiervoor verwezen worden naar, onder meer, het Hoofdstuk III, IV.A, §2 van de bijlage bij het voormalige Koninklijk besluit van 8 oktober 1976 en het artikel 2 van het voormalige Koninklijk besluit van 6 maart 1990 op de geconsolideerde jaarrekening van de ondernemingen.²⁵³

90. Sedert de integratie van de definitie van het begrip "controle" in (het artikel 5 van) het Wetboek van Vennootschappen, *id est* ter gelegenheid van de codificatie van het Belgische vennootschapsrecht,²⁵⁴ is de draagwijdte daarvan nochtans verrekender geworden dan bij haar introductie in het Belgische vennootschapsrecht door het voormalige Koninklijk besluit van 14 oktober 1991.²⁵⁵

Het vigerende artikel 5 van het Wetboek van Vennootschappen geldt immers als definitie zowel voor de toepassing van de bepalingen van het Wetboek van Vennootschappen, *als* voor de toepassing van de vigerende boekhoud- en jaarrekeningregels die thans vervat liggen in het Koninklijk besluit van 30 januari 2001 tot uitvoering van het Wetboek van Vennootschappen (waarin zelf geen definitie is opgenomen van het controlebegrip)^{256, 257}

²⁵² Aangezien ook het controlebegrip – net als diens hoger besproken "afgeleiden", te weten de begrippen "moedervennootschap" en "dochtervennootschap" (zie *supra*, randnummer) – sedert de invoering daarvan in het Belgische vennootschapsrecht krachtens het voormelde Koninklijk besluit van 14 oktober 1991 onveranderd is gebleven, blijft een verwijzing naar de daarbij horende literatuur tot op vandaag pertinent. Voor een beknopte historische schets van de Belgische boekhoudwetgeving, zie J. BRANSON en D. BREECH, *Inleiding tot het algemeen boekhouden*, Brugge, die Keure, 2016, 13.

²⁵³ Zie K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 285, nr. 157; P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionnariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 215, nr. 3; T. TILQUIN en V. SIMONART, *Traité des sociétés*, I, Waterloo, Kluwer, 1996, 161, nr. 1944; J. WOUTERS, "Gezamenlijke controle, verplicht overnamebod en gelijke behandeling der aandeelhouders. Kanttekeningen bij het arrest Wagons-Lits" (noot onder Brussel 6 augustus 1992), *RW* 1992-1993, afl. 19, (625-633).

Voor een nadere bespreking, zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 227, nr. 334 *et seq.*; K. BYTTEBIER, "Analyse van de begrippen controle, moeder- en dochtervennootschap en de andere in de artikel 5-13 W.Venn. gedefinieerde termen", *TRV* 2001, 529, nr. 2; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 24, nr. 31 *et seq.*

²⁵⁴ Hierover zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 363, nr. 4.

²⁵⁵ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 229, nr. 335; M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc.& Tax* 2002, (23-32) 23; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*

Zie ook K. GEENS, F. HELLEMANS en M. WYCKAERT, "Artikelsgewijze commentaar van de inhoudelijke wijzigingen ingevolge het Wetboek van Vennootschappen" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Het Wetboek van Vennootschappen en zijn uitvoeringsbesluiten. Structuur, artikelsgewijze commentaar en overgangsrecht*, Kalmthout, Biblo, 2002, (27-444) 44 (waarin terecht wordt opgemerkt dat controledefinitie sedertdien tot wet is verheven).

²⁵⁶ Koninklijk besluit van 30 januari 2001 tot uitvoering van het Wetboek van Vennootschappen, *BS* 6 februari 2001.

²⁵⁷ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 229, nr. 335; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 681, nr. 1291; M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc.&*

Op die manier komt, sindsdien,²⁵⁸ nog slechts één uniforme omschrijving van het begrip "controle" (over een vennootschap) voor in het Belgische recht, die geldt voor de toepassing van de regels van vennootschapsrecht, de regels van het boekhoud- en jaarrekeningenrecht en de regels met betrekking tot de geconsolideerde jaarrekening.²⁵⁹

Daarnaast wordt ook in aanverwante regelgeving, inzonderheid de openbare bodsregelgeving, uitdrukkelijk verwezen naar het voormelde controlebegrip zoals dat is gedefinieerd in het Wetboek van Vennootschappen.²⁶⁰

91. De keerzijde van een dergelijke uniformiteit leidt tot de voorafgaande vaststelling dat de wettelijke definitie van het begrip "controle" nog steeds uitgaat van een aantal zeer technische en in de praktijk niet altijd eenvoudig toepasbare criteria die, als voormeld in het vorige randnummer, stammen uit het boekhoud- en jaarrekeningenrecht.²⁶¹

Tax 2002, (23-32) 23; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; T. TILQUIN en V. SIMONART, *Traité des sociétés*, I, Waterloo, Kluwer, 1996, 162, nr. 1944.

Voor een toepassing, zie J. BRANSON en D. BREESCH, *Inleiding tot het algemeen boekhouden*, Brugge, die Keure, 2016, 273; K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 672.

²⁵⁸ Evenwel werd het begrip "controle" (en de meeste van de daarmee verwante begrippen, met uitzondering van "deelneming" en "consortium") reeds voorheen in het vennootschapsrecht en het boekhoud- en jaarrekeningenrecht gelijkkluidend omschreven, zie bijvoorbeeld E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 18, nr. 25.

²⁵⁹ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 229, nr. 335; T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 790, nr. 6 (die opmerkt dat de harmonisatie niet geldt voor genoteerde vennootschappen die, onder meer, onderworpen zijn aan de *International Financial Reporting Standards*); M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 23; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; J. WOUTERS, "Controle over een vennootschap als regelgevend criterium", *TRV* 1993, afl. 3, (109-130), 115, nr. 11.

²⁶⁰ Bijvoorbeeld bepaalt het artikel 3, §1, 6° van de Wet van 1 april 2007 op de openbare overnamebiedingen (*BS* 26 april 2007) voor de toepassing van deel II van deze wet en zijn uitvoeringsbesluiten, de volgende definitie van het begrip "controle":

"de controle in de zin van de artikelen 5 en 7 van het Wetboek van vennootschappen."

(eigen cursivering)

(hierover zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 232, nr. 340 et seq. J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 1399, nr. 2040; H. DE WULF, "Toepassingsgebied inclusief IPR en kernbegrippen inclusief onderling overleg" in H. DE WULF en C. VAN DER ELST (eds.), *De Belgische overnamewetgeving na de hervorming van 2007 in Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2008, (5-72) 52, 63; M. WYCKAERT, "Zeggenschap, (gezamenlijke) controle en onderling overleg: een verhaal van schakeringen en nuances" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Openbaar bod en transparantie*, Kalmthout, Biblo, 2008, (58-90) 65, nr. 9.).

Onder uitvoeringsbesluiten van de voormelde Wet van 1 april 2007 wordt onder meer begrepen het Koninklijk besluit 27 april 2007 betreffende de openbare overnamebiedingen (*BS* 23 mei 2007).

²⁶¹ Voor een kritiek op dergelijke werkwijze, zie M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 24; J. WOUTERS, "Controle over een vennootschap als regelgevend criterium", *TRV* 1993, afl. 3, (109-130) 128, nr. 31 (waarin een pleidooi wordt gevoerd voor een functionele differentiatie van de regelgevende controlebegrippen); E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 21, nr. 28 (ook aangehaald in K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 229-230, nr. 337).

De aan deze werkwijze verbonden pijnpunten zullen verder in het onderhavige werkstuk aan bod komen, inzonderheid wanneer nader wordt ingegaan op de wettelijke vermoedens van controle. In een poging om de analyse enigszins overzichtelijk te houden, wordt hierna eerst stil gestaan bij de opbouw van de wettelijke omschrijving van het controlebegrip.

3.2.2 De inhoudelijke opbouw van het controlebegrip

3.2.2.1 Een algemene structuur met twee complementaire invalshoeken

92. De definitie van het begrip "controle" als bedoeld in het artikel 5 van het Wetboek van Vennootschappen is nog steeds opgebouwd vanuit twee complementaire invalshoeken,²⁶² die beiden hun weerslag hebben op het functioneren van een vennootschapsgroep.

93. In eerste instantie vermeldt het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen een algemene omschrijving van het begrip "controle", die uitgaat van de bevoegdheid om (i) de samenstelling van het bestuursorgaan of (ii) het beleid van de vennootschap te determineren.²⁶³

Het gebruik van deze omschrijving maakt verder duidelijk dat er voor de vaststelling van een (verticale) vennootschapsgroep wordt gekeken naar haar functioneren.

Daarenboven komt de voor kritiek vatbare (boekhoudkundige) techniciteit van het controlebegrip nog niet zozeer tot uiting in de eerste paragraaf van het artikel 5 van het Wetboek van Vennootschappen.

Desalniettemin is het, voornamelijk gelet op de ruime draagwijdte van de daarbij door de Belgische wetgever gehanteerde terminologie, evenwel wenselijk gebleken om de verschillende facetten van de algemene omschrijving van het begrip "controle" als bedoeld

²⁶² Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 239, nr. 346; P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionnariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 2196, nr. 15; M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 27-28 (die spreekt van een "overkoepelende definitie"); J. WOUTERS, "Controle over een vennootschap als regelgevend criterium", *TRV* 1993, afl. 3, (109-130) 121, nr. 20.

Voor een toepassing, zie J. BRANSON en D. BRESCH, *Inleiding tot het algemeen boekhouden*, Brugge, die Keure, 2016, 273; K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 671.

²⁶³ Zie onder meer X. DIEUX, "Les groupes de sociétés : un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 104; M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 634, nr. 6; P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionnariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 216, nr. 4; T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 791, nr. 9; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; K. GEENS en B. SERVAES, "Het nieuwe verbod op de kruisparticipaties: een bescheiden rem op de autocontrole" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *NV en BVBA na de wet van 18 juli 1991*, Kalmthout, Biblo, 1992, (165-194) 186, nr. 36.

in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen aan een afzonderlijke ontleding te onderwerpen (*zie infra*).

94. In tweede instantie heeft de Belgische wetgever (pogen) tegemoet (te) (ge)komen aan het veeleer vage karakter van de voormelde algemene omschrijving – waarbij onder meer als vraag rijst wat nu juist onder een “beslissende invloed” dient begrepen te worden –²⁶⁴ door in de tweede en derde paragraaf van het artikel 5 van het Wetboek van Vennootschappen een aantal wettelijke vermoedens te bepalen die moeten verduidelijken wanneer er meer concreet een controleverhouding komt voor te liggen.²⁶⁵

Naargelang, onder meer, de intensiteit van de (beslissende) invloed die wordt uitgeoefend op een vennootschap die zodoende deel uitmaakt van een groep, wordt ook een onderscheid gemaakt tussen, *enerzijds*, een “controle in rechte” en, *anderzijds*, een “controle in feite”.²⁶⁶

In dat verband gewaagt de rechtsleer ook van “*twee niveaus van invulling*” van het begrip “controle”.²⁶⁷

²⁶⁴ Hierover zie onder meer K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 239, nr. 346; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 677, nr. 1287; T. DELVAUX, “Le contrôle d’une société – Sens et contresens d’un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics”, *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 791, nr. 10.

²⁶⁵ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 238, nr. 345; M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 366, nr. 9; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 286, nr. 158; H. OLIVIER, “Art. 5 C. soc” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; J. WOUTERS, “Controle over een vennootschap als regelgevend criterium”, *TRV* 1993, afl. 3, (109-130) 115, nr. 11; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 37, nr. 44.

²⁶⁶ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 238, nr. 345; M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 366, nr. 9; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 286, nr. 158; H. OLIVIER, “Art. 5 C. soc” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; J. WOUTERS, “Controle over een vennootschap als regelgevend criterium”, *TRV* 1993, afl. 3, (109-130) 115, nr. 11 en 122, nr. 20; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 24, nr. 31; J.-P. MAES en Y. STERNIER, “La transposition en droit belge de la septième directive du Conseil des Communautés européennes”, *TBH* 1990, afl. 6, (460-520) 468.

²⁶⁷ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 239, nr. 346; P.-A. FORIERS, “Notion de contrôle et droit des groupes” in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l’actionariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 218, nr. 8.

3.2.2.2 Het onderscheid tussen “controle in rechte” en “controle in feite”

95. Meer in het bijzonder maakt het artikel 5, §2 van het Wetboek van Vennootschappen gebruik van vijf onweerlegbare vermoedens (*iuris et de iure*) die het bewijs kunnen leveren van een “controle in rechte”.²⁶⁸

De notie “controle in feite” betreft, luidens het artikel 5, §3, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen, een controle die (i) niet voortvloeit uit factoren die voorkomen in één of meerdere van de onweerlegbare vermoedens als bedoeld in het artikel 5, §2 van het Wetboek van Vennootschappen en (ii) die kan worden bewezen aan de hand van één of meerdere van de weerlegbare vermoedens (*iuris tantum*) als bedoeld in artikel 5, §3, tweede lid van het Wetboek van Vennootschappen.²⁶⁹

96. Aldus heeft het voormelde onderscheid tussen “controle in rechte” en “controle in feite” vanuit juridisch technisch oogpunt, in de eerste plaats, gevolgen op het vlak van de bewijsvoering.²⁷⁰

Ingeval van “controle in rechte” wordt er namelijk gewerkt met onweerlegbare vermoedens, terwijl voor “controle in feite” weerlegbare vermoedens worden gehanteerd.²⁷¹

²⁶⁸ Zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1149, nr. 546; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 243, nr. 353; M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 367, nr. 10; H. OLIVIER, “Art. 5 C. soc” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; A. BENOIT-MOURY, “Les groupes de sociétés en droit Belge” in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds.), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, (137-193) 160, nr. 30; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 39, nr. 46 et seq.; K. GEENS en B. SERVAES, “Het nieuwe verbod op de kruisparticipaties: een bescheiden rem op de autocontrole” in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *NV en BVBA na de wet van 18 juli 1991*, Kalmthout, Biblio, 1992, (165-194) 186, nr. 36.

²⁶⁹ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 264, nr. 264 et seq.; M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 367, nr. 11; M. WYCKAERT, “Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving”, *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 28; H. OLIVIER, “Art. 5 C. soc” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; A. BENOIT-MOURY, “Les groupes de sociétés en droit Belge” in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds.), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, (137-193) 160, nr. 30; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 54, nr. 69 et seq.

²⁷⁰ Zie M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 366, nr. 9; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 286, nr. 158; J. WOUTERS, “Controle over een vennootschap als regelgevend criterium”, *TRV* 1993, afl. 3, (109-130), 124, nr. 25; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 36, nr. 43.

²⁷¹ Zie J. BRANSON en D. BRESCH, *Inleiding tot het algemeen boekhouden*, Brugge, die Keure, 2016, 273; K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 678; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 243, nr. 353 en 264, nr. 375; M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 367, nrs. 10 en 11; M. WYCKAERT, “Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving”, *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 28; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene

In die zin moet het theoretische onderscheid tussen deze beide vormen van controle zodanig worden opgevat dat in de door het artikel 5, §2 van het Wetboek van Vennootschappen opgesomde gevallen van "controle in rechte" wordt verhinderd dat het tegenbewijs van deze juridische controleverhouding kan worden geleverd.²⁷²

97. Vanuit inhoudelijk oogpunt kan er evenwel ook nog een ander onderscheid gemaakt worden tussen "controle in rechte" en "controle in feite".²⁷³

Bij de "controle in rechte" is de controlerende (moeder)vennootschap op grond van haar juridische bevoegdheid gerechtigd om de beslissingen van de gecontroleerde (dochter)vennootschap te beïnvloeden.²⁷⁴ Veelal zal een dergelijke vorm van controle op voorhand (*ex ante*) en op basis van diverse documenten kunnen worden vastgesteld.²⁷⁵

Een zekere tempering voor de aanwending van zulke juridische bevoegdheid in hoofde van de controlerende (moeder)vennootschap bestaat, onder meer, in een toetsing van haar handelen aan het leerstuk met betrekking tot misbruik van recht.²⁷⁶

Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 36, nr. 43.

²⁷² Zie M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 28; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 37, nr. 43 (waarin wordt opgemerkt dat een dergelijke bewijsrechtelijke benadering in overeenstemming is met de strekking van de Zevende Richtlijn 83/349/EEG van 13 juni 1983 waarin de onweerlegbare vermoedens als minimumnorm worden gehanteerd. Dit standpunt kan thans *mutatis mutandis* worden toegepast op de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013).

²⁷³ Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 677; M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 26-27; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 37, nr. 43.

²⁷⁴ Vanuit rechtsvergelijkend perspectief, zie EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 10.

Naar Belgisch recht, zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1149, nr. 546; J. BRANSON en D. BREESCH, *Inleiding tot het algemeen boekhouden*, Brugge, die Keure, 2016, 273; K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 672 *et seq.*; T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 791, nr. 9; M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 26; J. WOUTERS, "Controle over een vennootschap als regelgevend criterium", *TRV* 1993, afl. 3, (109-130) 115, nr. 11.

²⁷⁵ Zie EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 10.

²⁷⁶ Het gaat dan in het bijzonder om de veruitwendiging van het voormelde leerstuk onder de vorm van een misbruik van het recht van de meerderheidsaandeelhouder(s) (zie EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 10; R. HOUBEN, "Grenzen aan de uitoefening van stemrecht door aandeelhouders. In essentie een afweging van belangen" in BELGISCH CENTRUM VOOR VENNOOTSCHAPSRECHT (ed.), *De vennootschaps- en verenigingsrechter*, Brussel, Larcier, 2017, (217-241) 220, nr. 3; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 24, nr. 31). Algemeen over het leerstuk met betrekking tot het misbruik van recht, zie Cass. 10 september 1971, *Arr. Cass.* 1972, 31; *RCJB* 1976, 300, noot P. VAN OMMESLAGHE; Cass. 20 november 1987, *Arr. Cass.* 1987-88, 359; Cass. 18 februari 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 790; W. VAN GERVEN en A. VAN OEVELEN, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2015, 99 *et seq.*; P. WÉRY, *Droit des obligations - Volume 1. Théorie générale du contrat* in *Précis de la Faculté de Droit de l'Université catholique de Louvain*, Brussel, Larcier, 2011, 425, nr. 485 *et seq.*; P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations*, I, Brussel, Bruylant, 2010, 52, nr. 21 *et seq.*; R. DEKKERS, A. VERBEKE, N. CARETTE en K. VANHOVE, *Handboek Burgerlijk recht*, III, Antwerpen,

Bij de "controle in feite" kan van een beslissende invloed slechts sprake zijn van zodra, op basis van de materiële gedragingen (*ex post*), de vaststelling komt voor te liggen dat het stemrecht van een (moeder)vennootschap, die niet over de meerderheid van stemrechten beschikt (*zie infra*), op de algemene vergadering van aandeelhouders van een andere (dochter)vennootschap de doorslag is gaan vormen.²⁷⁷

Uit de aard van de voormelde omschrijving blijkt reeds dat, in tegenstelling tot wat het geval is voor een "controle in rechte", de bepaling van een "controle in feite" veelal een daadwerkelijke (actieve) uitoefening van de invloed over een vennootschap vergt.²⁷⁸

Mede om die reden is het van wezenlijk belang om de draagwijdte van de algemene omschrijving van het controlebegrip zo nauwkeurig mogelijk in kaart te brengen.

98. Er zijn diverse situaties denkbaar waarin de desbetreffende (moeder)vennootschap op feitelijke wijze een controlebevoegdheid gaat uitoefenen omdat zij – relatief bekeken ten aanzien van deze overige aandeelhouders – over een beslissende participatie beschikt.

Daarvan liggen de volgende twee voorbeelden (in de praktijk) wellicht het meeste voor de hand:

- (1) de overige aandeelhouders, die samen de meerderheid van de stemrechten bezitten, zijn aanwezig tijdens de stemming op de algemene vergadering van aandeelhouders doch blijken onderling verdeeld;

Intersentia, 2005, 22, nr. 33; L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenissen*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 302, nr. 247 *et seq.*; W. VAN GERVEN, *Algemeen deel* in R. DILLEMANS en W. VAN GERVEN (eds.), *Beginnels van Belgisch Privaatrecht*, I, Antwerpen-Utrecht, Standaard Wetenschappelijke Uitgeverij, 1969, 184-194; F. VAN NESTE, "Misbruik van recht", *TPR* 1967, 339-382.

²⁷⁷ Vanuit rechtsvergelijkend perspectief, *zie* EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 10.

Naar Belgisch recht, *zie* D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1149, nr. 546; J. BRANSON en D. BRESCH, *Inleiding tot het algemeen boekhouden*, Brugge, die Keure, 2016, 274; K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 675; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 264, nr. 375 (die aangeeft dat "controle in feite" voortvloeit uit andere factoren dan bedoeld in het artikel 5, §2 van het Wetboek van Vennootschappen); M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 367, nr. 11, noot 16; M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 28; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; J. WOUTERS, "Controle over een vennootschap als regelgevend criterium", *TRV* 1993, afl. 3, (109-130) 115, nr. 11 (die aangeeft dat het gaat om "residuaire gevallen waarin geen der vennoten op zich de 'legal power of control' bezit"); K. GEENS en B. SERVAES, "Het nieuwe verbod op de kruisparticipaties: een bescheiden rem op de autocontrole" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *NV en BVBA na de wet van 18 juli 1991*, Kalmthout, Biblo, 1992, (165-194) 186, nr. 36; J.-P. MAES en Y. STEMPNIERWSKY, "La transposition en droit belge de la septième directive du Conseil des Communautés européennes", *TBH* 1990, afl. 6, (460-520) 471.

²⁷⁸ *Zie bijvoorbeeld* M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 26.

- (2) de overige aandeelhouders, die samen de meerderheid van de stemrechten bezitten, zijn niet geïnteresseerd in de (beslissingen van) hun vennootschap en blijven afwezig tijdens de stemming op de algemene vergadering van aandeelhouders.²⁷⁹

Het spreekt voor zich dat de voormelde gevallen waarin op feitelijke wijze een beslissende invloed wordt uitgeoefend door een aldus controlerende (moeder)vennootschap, in beginsel, ongedaan kunnen worden gemaakt (bijvoorbeeld wanneer de overige aandeelhouders opnieuw hetzelfde standpunt gaan innemen tijdens de stemming op de algemene vergadering van aandeelhouders, respectievelijk tijdens deze stemming opnieuw aanwezig zijn).²⁸⁰

99. Onder meer gezien een “controle in rechte”, als voormeld, berust op één of meerdere onweerlegbare vermoedens, kan worden aangenomen dat de vaststelling daarvan wel steeds voorrang krijgt op de eventueel gelijktijdige vaststelling – in hoofde van een ander rechtssubject – van een “controle in feite”, die, als eveneens voormeld, hoogstens berust op een weerlegbaar vermoeden.²⁸¹

Zoals de verder in het onderhavige werkstuk gevoerde analyse van beide voormelde categorieën van vermoedens zal aantonen (*zie infra*), vereist een goed begrip daarvan een hoge mate van cijferkunde.²⁸²

²⁷⁹ Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 675; T. DELVAUX, “Le contrôle d’une société - Sens et contresens d’un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics”, *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 793, nr. 18; J. WOUTERS, “Controle over een vennootschap als regelgevend criterium”, *TRV* 1993, afl. 3, (109-130) 115, nr. 11; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 24, nr. 31 en 37, nr. 43.

²⁸⁰ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 265, nr. 376; M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 368, nr. 11; P.-A. FORIERS, “Notion de contrôle et droit des groupes” in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l’actionariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 217, nr. 5; T. TILQUIN en V. SIMONART, *Traité des sociétés*, I, Waterloo, Kluwer, 1996, 163, nr. 1946; J. WOUTERS, “Controle over een vennootschap als regelgevend criterium”, *TRV* 1993, afl. 3, (109-130) 115, nr. 11; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 24, nr. 31 en 37, nr. 43 (deze auteur merkt op dat ook ingeval van verkoop van de aandelenparticipatie door de feitelijk controlerende (moeder)vennootschap een einde wordt gesteld aan de controleverhouding. Er valt evenwel niet in te zien hoe dit voorbeeld bijdraagt tot een verduidelijking van het onderscheid tussen “controle in rechte” en een “controle in feite”, nu een .

²⁸¹ Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 675; M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 373, nr. 18 (die opmerken dat zulks uitsluitend geldt voor het boekhoud- en jaarrekeningenrecht); K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 286, nr. 158 (met verdere verwijzing naar E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 38, nrs. 45-46 en 41, nr. 49).

²⁸² Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 239, nr. 346 et seq.; H. OLIVIER, “Art. 5 C. soc” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) p. 24, nr. 31 et seq.

Voor een toepassing, zie J. BRANSON en D. BREECH, *Inleiding tot het algemeen boekhouden*, Brugge, die Keure, 2016, 273; K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 680.

Evenwel kan de voormelde hiërarchie tussen beide vormen van controle ook worden afgeleid uit het artikel 5, §3, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen dat de toepassing van een "controle in feite" onmogelijk maakt wanneer er reeds een "controle in rechte" voorligt (*zie infra*).²⁸³

Ter zake noopt een strikt hiërarchische voorstellingswijze wel tot voorzichtigheid, nu – afgezien het inhoudelijk te maken onderscheid – de rechtsgevolgen van beide vormen van controle dezelfde zijn en er tussen beide vormen van controle geen kwaliteitsverschil bestaat.²⁸⁴

Bovendien kunnen eventuele conflicten tussen beide vormen van controle mogelijk worden opgevangen door de figuur van "gezamenlijke controle" als bedoeld in het artikel 5, 5° van het Wetboek van Vennootschappen.²⁸⁵

100. Het belang van de wettelijk bepaalde gevallen van vermoede controle dient evenwel niet te worden overschat, nu deze gevallen niet zijn op te vatten als de enige uitlegging van de algemene omschrijving van het begrip controle. De algemene omschrijving van het begrip controle als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen en de wettelijke vermoedens van controle als bedoeld in het artikel 5, §2 en §3 van het Wetboek van Vennootschappen verhouden zich ten opzichte van elkaar als "alternatief" of "complementair", doch niet als "cumulatief" of "supplementair".²⁸⁶

²⁸³ Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 675; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 286, nr. 158; J. WOUTERS, "Controle over een vennootschap als regelgevend criterium", *TRV* 1993, afl. 3, (109-130), 124, nr. 25; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 38-39, nrs. 45-46.

²⁸⁴ Vanuit rechtsvergelijkend perspectief, zie EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 10.

Naar Belgisch recht, zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 676; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 238, nr. 345K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 286, nr. 158; M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 28.; J. WOUTERS, "Controle over een vennootschap als regelgevend criterium", *TRV* 1993, afl. 3, (109-130), 124, nr. 25; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 36, nr. 43.

²⁸⁵ Zie T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 793-794, nr. 23 (met verwijzing naar de Beschikking van de Europese Commissie van 5 oktober 1992 waarbij een concentratie verenigbaar met de gemeenschappelijke markt wordt verklaard (Zaak nr. IV/M.157 - AIR FRANCE / SABENA) op grond van Verordening (EEG) nr. 4064/89 van de Raad, *Pb. C* 21 oktober 1992, afl. 272).

²⁸⁶ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 239, nr. 346; M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 27-28; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; J. WOUTERS, "Controle over een vennootschap als regelgevend criterium", *TRV* 1993, afl. 3, (109-130) 124, nr. 23; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 37, nr. 44.

Er kan immers ook op grond van andere gegevens dan degene bepaald in de vermoedens van het artikel 5, §2 en §3 van het Wetboek van Vennootschappen, met alle middelen van recht, worden aangetoond dat een controle in de zin van het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen voorligt.²⁸⁷

Voorkomend zal het in eerste instantie toekomen aan de bestuursorganen van de betrokken vennootschappen om aan de hand van de hen bereikte gegevens te oordelen of een controleverhouding voorligt teneinde hieraan vervolgens de nodige rechtsgevolgen te kunnen verbinden, te weten de eerbiediging van, onder meer, de vennootschapsregels die zich uitstrekken tot (verticale) vennootschapsgroepen.²⁸⁸

Alvorens over te gaan tot een nadere ontleding van de algemene omschrijving van het controlebegrip, kan worden opgemerkt dat de controle over een vennootschap buiten de context van het vennootschapsrecht, in beginsel, zowel in hoofde van een natuurlijke persoon als in hoofde van een (andere) rechtspersoon kan voorkomen. Aangezien de studie in het onderhavige werkstuk zich toespitst op het groepsrecht, wordt hierna voornamelijk het geval bekeken waarin de controlepositie wordt bekleed door een vennootschap.

²⁸⁷ Zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1149, nr. 546; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 239, nr. 346; M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 27-28; J. WOUTERS, "Controle over een vennootschap als regelgevend criterium", *TRV* 1993, afl. 3, (109-130) 124, nr. 23.

Volledigheidshalve kan worden opgemerkt dat het in dit verband relevant blijft, onder meer, om de toepasselijke bewijsregeling te kunnen bepalen (zie K. BYTTEBIER, T. WERA, m.m.v. J. BORGERHOFF, H. GEINGER, M. GESQUIÈRE en D. JOSEPH, *Handboek handels- en ondernemingsrecht*, Brugge, die Keure, 2016, 11, nr. 8 et seq.; E. DIRIX, R. STEENNOT en H. VANHEES, *Handels- en economisch recht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 12, nr. 19 et seq.). In het huidige handelsrecht, respectievelijk toekomstige ondernemingsrecht (zie K. GEENS, *Een sprong naar het recht voor morgen. Hercodificatie van de basiswetgeving*, 62, nrs. 199 (online raadpleegbaar via <https://cdn.nimbu.io/s/1jn2gqe/assets/1481026673705/De%20sprong%20naar%20het%20recht%20voor%20morgen.pdf>, laatste raadpleging op 23 juni 2017), geldt, in tegenstelling tot het burgerlijk recht, namelijk een soepele(re) bewijsregeling die uitermate nuttig kan zijn om het bewijs te kunnen leveren van het bestaan van een "vennootschapsgroep" (er wordt, respectievelijk werd, daarom ook gesproken van het "vrije" bewijs in handelszaken, zie F. MOURLON BEERNAERT, *La preuve en matière civile et commerciale. Approche théorique et pratique in Pratique du droit*, Waterloo, Kluwer, 2017, 13, nr. 12; D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 86, nr. 48 et seq.; G. L. BALLON, "Bewijsrecht in handelszaken" in B. TILLEMANS en E. TERRYNS (eds.), *Handels- en economisch recht 1: Ondernemingsrecht. Liber Amicorum Luc Ballon in Beginzelen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, (509-564) 513, nr. 630; F. J. VAN RYN en J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, III, Brussel, Bruylant, 1981, 47, nr. 37). Zoals uit de gevoerde analyse reeds is gebleken, wordt een "vennootschapsgroep" naar Belgisch recht namelijk opgebouwd, onder meer, rond de complexe begrippen "controle" en "centrale leiding" waarvan het bewijs sowieso moeilijk te leveren valt, getuige hiervan de wettelijke vermoedens die in dat verband werden geïntroduceerd (Zie P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionnariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 216, nr. 3 en 224, nr. 15.).

²⁸⁸ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 37, nr. 44.

3.2.3 De bestanddelen in de algemene omschrijving van controle

3.2.3.1 Overzicht

101. Luidens het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen is er sprake van “controle” over een vennootschap wanneer:

“de bevoegdheid [voorligt]²⁸⁹ om een beslissende invloed uit te oefenen op de aanstelling van de meerderheid van de bestuurders of zaakvoerders, dan wel op de oriëntatie van het beleid.”²⁹⁰

(eigen cursivering en onderlijning)

Uit het hierboven aangehaalde artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen kan worden afgeleid dat de algemene omschrijving van begrip “controle” bestaat uit vier bestanddelen, te weten:

- (1) de bevoegdheid;
- (2) de beslissende invloed;
- (3) de aanstelling van de meerderheid van de bestuurders of zaakvoerders;
- (4) de oriëntatie van het beleid.

Voor een goed begrip van de algemene omschrijving van het begrip “controle” en de invloed daarvan op het functioneren van een (hiërarchische) vennootschapsgroep, worden de voormelde bestanddelen hierna elk afzonderlijk ontleed.

3.2.3.2 De bevoegdheid

102. Het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen stipuleert uitdrukkelijk dat vennootschapsrechtelijke controle berust op een “bevoegdheid”.

²⁸⁹ Eigen toevoeging.

²⁹⁰ Meer uitgebreid over deze algemene omschrijving, zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 672; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 238, nr. 345; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 677, nr. 1286; M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 364, nr. 6; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 285, nr. 158; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 1399, nr. 2040; H. OLIVIER, “Art. 5 C. soc” in *Commentaire systématique du 'nouveau' Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; A. BENOIT-MOURY, “Les groupes de sociétés en droit Belge” in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds.), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, (137-193) 160, nr. 31; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 28, nr. 35.

Onverminderd de toepasbaarheid van de overige drie componenten van de algemene omschrijving van het begrip "controle", impliceert het gebruik van het woord "bevoegdheid" dat het volstaat om een vennootschapsrechtelijke controle vast te kunnen stellen wanneer een (moeder)vennootschap over het recht, met andere woorden de mogelijkheid of het potentieel, beschikt om haar standpunten door te drukken bij een andere (dochter)vennootschap, ongeacht het feit of dit recht ook daadwerkelijk wordt uitgeoefend.²⁹¹

Aldus wordt het woord "bevoegdheid", als onderdeel van de algemene omschrijving van het begrip "controle", gehanteerd in zijn gebruikelijke betekenis, zoals die onder meer tot uiting komt in de verklaring die VAN DALE er aan heeft gegeven, luidend als volgt:

*"het recht tot het uitoefenen van bepaalde handelingen."*²⁹²

(eigen cursivering)

De dreiging die het bestaan van een dergelijk recht met zich meebrengt zal er veelal toe leiden dat het voor de controlerende (moeder)vennootschap niet nodig is om daar ook effectief gebruik van te maken om haar wil op te leggen aan een andere gecontroleerde (dochter)vennootschap. In die zin geldt de (controlerende) bevoegdheid slechts als een zogenaamde "stok achter de deur".²⁹³

De feitelijke omstandigheid dat een vennootschap zich niet (actief) inmengt in het bestuur van een andere vennootschap en op die manier niet uitdrukkelijk gebruik maakt van haar

²⁹¹ Zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1149, nr. 546; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 240, nr. 348; P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionnariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 216, nr. 5; T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 791, nr. 9; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 27, nr. 33.

²⁹² Zie G. GEERTS en T. DEN BOON (red.), *van Dale Groot Woordenboek der Nederlandse Taal*, I, Utrecht en Antwerpen, Van Dale Lexicografie BV, 1999, 388.

²⁹³ Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 672; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 240, nr. 348; M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 365-366, nr. 7; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 287, nr. 158; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 1218, nr. 178; P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionnariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 216, nr. 5 (die opmerkt dat eenzelfde benadering van potentiële (controle)bevoegdheid ook kan worden teruggevonden in de zogenaamde transparantierichtlijn); T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 791, nr. 9; M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 27; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 27, nr. 33.

(controle)bevoegdheid, verhindert niet dat er een controle als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen voorligt.²⁹⁴

Dit is bijvoorbeeld het geval wanneer de minderheidsaandeelhouder van een vennootschap onder de impliciete goedkeuring van de meerderheidsaandeelhouder opereert, zonder dat de laatst vermelde aandeelhouder zijn meerderheidsstem op tastbare wijze uitoefent.²⁹⁵ De EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS verwijzen hiervoor meer concreet naar financiële holdings die, ondanks hun meerderheidsparticipatie, veelal geen controlebevoegdheid uitoefenen en zich beperken tot het louter bewaken van het financiële en uitkeringsbeleid.²⁹⁶

Volledigheidshalve kan worden opgemerkt dat het ontbreken van een concrete bevoegdheidsuitoefening in de praktijk wellicht aanleiding zal geven tot bewijsproblemen om de toepasbaarheid van het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen te kunnen inroepen, zodat de hierboven geformuleerde nuances desgevallend een hoog dogmatisch karakter dreigen te vertonen.

In hiërarchisch gestructureerde vennootschapsgroepen die streven naar een sterke mate van integratie en opvolging van het overkoepelend uitgestippelde beleid met een beperkte autonomie voor de groepsvennootschappen, is het weinig waarschijnlijk dat er geen daadwerkelijke uitoefening van de controlebevoegdheid plaatsvindt, zodat de eventuele bewijsproblematiek daarvoor minder opgaat.

3.2.3.3 De beslissende invloed (mede in het licht van aanverwante noties)

103. De tweede component van de algemene omschrijving van het begrip "controle" als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen die een bijzondere aandacht verdient, betreft de notie "beslissende invloed".

104. *Preliminair* dient, vanuit conceptueel oogpunt, te worden opgemerkt dat het beslissende karakter van de vereiste invloed niet kan worden gelijkgesteld met een eigenlijk instructierecht, zoals dat verder in het onderhavige werkstuk nog aan bod zal komen (zie *infra*), daar zulke vereiste naar Belgisch recht niet impliceert dat de

²⁹⁴ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 240, nr. 348; P.-A. FORTIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 217, nr. 5; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 27, nr. 33.

²⁹⁵ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 240, nr. 348; P.-A. FORTIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 217, nr. 5; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 27, nr. 33.

²⁹⁶ Zie EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 12.

vennootschapsbestuurders hun principiële vrijheid verliezen om beslissingen te nemen in de schoot van de raad van bestuur.²⁹⁷

Bijgevolg is de hier besproken beslissende invloed niet zomaar hetzelfde als het nemen van een (bestuurs)beslissing zelf.

105. Verder dient, vanuit wetstechnisch oogpunt, te worden vastgesteld dat de notie “beslissende invloed” uit het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen enigszins verschilt van de notie “overheersende invloed” die voorkomt in de algemene omschrijving van het controlebegrip uit de Europese (boekhoud-/jaarrekeningen)reglementering²⁹⁸, waarvan het Belgische recht de omzetting vormt.²⁹⁹

In tegenstelling tot het Belgische recht (waar buiten de algemene omschrijving van het controlebegrip als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen niet meer van een beslissende invloed wordt gewaagd) wordt in de voormelde Europese reglementering de notie “overheersende invloed” ook op consistente wijze herhaald in de opsomming van de onweerlegbare vermoedens om tot een controle in rechte te kunnen besluiten.³⁰⁰

Zekere rechtsleer heeft dienvolgens *de lege lata* de aanbeveling geformuleerd om de Belgische algemene omschrijving van het controlebegrip (als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen) samen met de Belgische weerlegbare vermoedens van controle in rechte (als bedoeld in het artikel 5, §2 van het Wetboek van Vennootschappen), waarin de notie “overheersende invloed” vooralsnog niet voorkomt, af te stemmen op de Europese omschrijving daarvan (*zie infra*).³⁰¹

Overigens kan de voormelde aanbeveling ten volle worden bijgetreden nu de notie “overheersende invloed” een correctere vertaling vormt van de notie “*beherrschenden*”

²⁹⁷ Zie X. DIEUX, “Les groupes de sociétés : un état des lieux” in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 105.

²⁹⁸ Zie het artikel 1, 1., c) en 2., b) van de voormalige Zevende Richtlijn 83/349/EEG van 13 juni 1983, thans het artikel 22, 1., c) en 2., a) van de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 (voor een verwijzing naar beide richtlijnen, zie bijvoorbeeld K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 678).

²⁹⁹ Over deze vaststelling, zie onder meer K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 259, nr. 366; T. DELVAUX, “Le contrôle d’une société - Sens et contresens d’un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics”, *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 791, nr. 9, noot 41; H. OLIVIER, “Art. 5 C. soc” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 23, nr. 30.

Luidens het Verslag aan de Koning was het nochtans de betrachting van de Belgische wetgever om het criterium controle te hanteren “*overeenkomstig de Zevende Richtlijn*” (*zie* Verslag aan de Koning bij het Koninklijk besluit van 6 maart 1990 op de geconsolideerde jaarrekening van de ondernemingen, *BS* 27 maart 1990, 5677).

³⁰⁰ Zie bijvoorbeeld J. WOUTERS, “Controle over een vennootschap als regelgevend criterium”, *TRV* 1993, afl. 3, (109-130), 121, nr. 18; J.-P. MAES en Y. STEMPIERWSKY, “La transposition en droit belge de la septième directive du Conseil des Communautés européennes”, *TBH* 1990, afl. 6, (460-520) 471.

³⁰¹ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 244, nr. 353 (inzonderheid noot 299) en 259, nr. 366.

*Einfluß*³⁰² als bedoeld in de § 17, (1) van de Duitse vennootschapswet³⁰³, waar de Europese regelgever zich bij de redactie van de Zevende Richtlijn van 13 juni 1983 duidelijk door heeft laten inspireren.³⁰⁴

106. Voorts geldt als vaststelling dat in de rechtsleer aan het terminologische onderscheid tussen, *enerzijds*, “beslissende invloed” en, *anderzijds*, “overheersende invloed”, weinig tot geen aandacht wordt besteed.³⁰⁵

Beide noties kunnen nochtans niet zonder meer met elkaar worden geassimileerd. Zekere rechtsleer heeft namelijk, terecht, opgemerkt dat er wel degelijk een schakering tussen beide omschrijvingen kan worden erkend, waarbij de bepaling van een “overheersende invloed” een sterkere graad van inmenging vergt dan een “beslissende invloed”.³⁰⁶

In die zin blijft het desbetreffende onderscheid niet zonder gevolgen voor het vereiste functioneren van een vennootschapsgroep.

³⁰² Zie de Duitstalige versie van het artikel 1, 1., c) en 2., b) van de voormalige Zevende Richtlijn 83/349/EEG van 13 juni 1983, thans het artikel 22, 1., c) en 2., a) van de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013.

Zie ook E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 32, nr. 39.

³⁰³ Aktiengesetz van 6 September 1965, BGBl I, 1089.

Meer in het bijzonder luidt de § 17, (1) van de Duitse vennootschapswet als volgt:

“Abhängige Unternehmen sind rechtlich selbständige Unternehmen, auf die ein anderes Unternehmen (herrschendes Unternehmen) unmittelbar oder mittelbar einen beherrschenden Einfluß ausüben kann.”

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

“Afhankelijke ondernemingen zijn juridisch onafhankelijke ondernemingen waarover een andere onderneming (moederonderneming) direct of indirect een overheersende invloed kan uitoefenen.”

(eigen cursivering)

³⁰⁴ Zie M. LUTTER en W. ZÖLLNER, “Das recht der verbunden unternehmen in Deutschland” in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds.), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, (217-274), 219 (die opmerken dat de afhankelijkheid, die uit een overheersende invloed voorspruit, één van de belangrijkste kenmerken is van het Duitse recht inzake verbonden ondernemingen); J.-P. MAES en Y. STEMPNIERWSKY, “La transposition en droit belge de la septième directive du Conseil des Communautés européennes”, *TBH* 1990, afl. 6, (460-520) 465.

Voor recentere besprekingen van deze notie naar Duits recht, zie U. HUFFER, *Aktiengesetz in Beck'sche Kurz-Kommentare*, München, C. H. Beck, 2010, 76; H. HIRTE, *Kapitalgesellschaftsrecht*, Keulen, RWS Verlag Kommunikationsforum, 2009, 491, nr. 8.30; V. EMMERICH en M. HABERSACK, *Konzernrecht: ein Studienbuch in Juristische Kurz-Lehrbücher*, München, C. H. Beck, 2008, 40 *et seq.*

³⁰⁵ Voor een uitzonderlijke bespreking, zie bijvoorbeeld H. OLIVIER, “Art. 5 C. soc” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; J. WOUTERS, “Controle over een vennootschap als regelgevend criterium”, *TRV* 1993, afl. 3, (109-130), 123, nr. 21; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 24, nr. 30.

³⁰⁶ Zie uitdrukkelijk E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 32, nr. 39.

Zie ook J. WOUTERS, “Controle over een vennootschap als regelgevend criterium”, *TRV* 1993, afl. 3, (109-130), 121, nr. 18 (die opmerkt dat de controlecriteria die voor toepassing van de Belgische vennootschapswetgeving gelden behoorlijk ruimer zijn dan de Europeesrechtelijke minimumnormen).

Vergelijk T. DELVAUX, “Le contrôle d’une société - Sens et contresens d’un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics”, *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 789, nr. 1 (waar wordt opgemerkt dat “beslissende invloed” en “overheersende invloed” beide synoniemen zijn van de notie “controle”) en 791, nr. 11 (waar wel degelijk een onderscheid wordt gemaakt tussen “beslissende invloed” en “overheersende invloed”).

107. Daarenboven is de notie "beslissende invloed" duidelijk(er) te onderscheiden – om niet te zeggen als tegenpool op te vatten – van de notie "betekenisvolle invloed" die in het artikel 12 van het Wetboek van Vennootschappen wordt aangewend om een "geassocieerde vennootschap" te omschrijven.³⁰⁷

Luidens het artikel 12, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen moet onder een "geassocieerde vennootschap" worden begrepen, elke vennootschap (i) verschillend van een dochtervennootschap of een gemeenschappelijke dochtervennootschap (ii) waarin een andere vennootschap een deelneming bezit en (iii) waarin zij een invloed van betekenis uitoefent op de oriëntatie van het beleid.³⁰⁸

Uit de tekst van het voormelde artikel 12, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen valt af te leiden dat er tussen geassocieerde vennootschappen geen controle- of consortiale verhouding mag bestaan.³⁰⁹

Derhalve kunnen geassocieerde vennootschappen, per definitie, geen vennootschapsgroep vormen in de zin van het artikel 16 van het Wetboek van Vennootschappen (*zie supra*)³¹⁰ en kan een invloed van betekenis ook niet gelden als een determinerende karakteristiek voor het functioneren van vennootschapsgroepen.

108. De associatie tussen vennootschappen berust namelijk op een loutere deelnemingsverhouding, met andere woorden een duurzame participatie die beantwoordt aan de wettelijke vereisten als bedoeld in het artikel 13 van het Wetboek van

³⁰⁷ Inzonderheid, *zie* T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 791, nr. 11; M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 29; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*

Zie ook het artikel 33, 1. van de voormalige Zevende Richtlijn 83/349/EEG van 13 juni 1983, thans het artikel 2, 13) van de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 (*hierover* K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 679).

³⁰⁸ *Zie* K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 679; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 238, nr. 345; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 28, nr. 35.

Zie ook H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 679, nr. 1289; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 292, nr. 161; T. TILQUIN en V. SIMONART, *Traité des sociétés*, I, Waterloo, Kluwer, 1996, 166, nr. 1954.

³⁰⁹ *Zie* K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 284, nr. 408; H. OLIVIER, "Art. 12 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*

³¹⁰ In het boekhoudrecht moet op geassocieerde vennootschappen (ondernemingen) een zogenaamde "vermogensmutatie" en geen "consolidatie" – wat eigen is aan vennootschappen (ondernemingen) die deel uitmaken van eenzelfde groep – worden toegepast. Geassocieerde vennootschappen (ondernemingen) worden, in die benadering, niet beschouwd als behorende tot het "geconsolideerde geheel" en worden derhalve niet gedefinieerd als vennootschappen (ondernemingen) die in de consolidatie zijn opgenomen (*hierover zie* K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 679-680; J.-P. MAES en Y. STEMPIERWSKY, "La transposition en droit belge de la septième directive du Conseil des Communautés européennes", *TBH* 1990, afl. 6, (460-520) 477).

Vennootschappen,³¹¹ waarbij daar bovenop de ene vennootschap ook nog eens “een invloed van betekenis” uitoefent op de oriëntatie van het beleid van de andere vennootschap.³¹² Meer nog, de loutere aanwezigheid van een dergelijke vorm van invloed kan zelfs als een contra-indicatie fungeren om het bestaan van een vennootschapsgroep vast te kunnen stellen.

De notie “betekenisvolle invloed” zelf wordt niet nader omschreven in het Wetboek van Vennootschappen (noch in de Europese reglementering waarvan het Wetboek van Vennootschappen de nationale omzetting vormt).³¹³

Aldus betreft de vraag wanneer “een invloed van betekenis op de oriëntatie van het beleid” wordt uitgeoefend in zin van het artikel 12, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen, een feitenkwestie die, voorkomend, met alle middelen van recht kan worden bewezen.³¹⁴

Een dergelijke (zware) bewijslast wordt naar Belgisch recht enigszins verlicht omdat het artikel 12, tweede lid van het Wetboek van Vennootschappen voorziet in een weerlegbaar vermoeden van een invloed van betekenis op de oriëntatie van het beleid.³¹⁵

³¹¹ Hierover zie J. BRANSON en D. BRESCH, *Inleiding tot het algemeen boekhouden*, Brugge, die Keure, 2016, 273; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 679, nr. 1289; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 292, nr. 161; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 1219, nr. 1786; T. TILQUIN en V. SIMONART, *Traité des sociétés*, I, Waterloo, Kluwer, 1996, 167, nr. 1956.

³¹² Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 284, nr. 408; H. OLIVIER, “Art. 12 C. soc” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.* (die geassocieerde vennootschappen beschouwd als een intermediair niveau tussen, *enerzijds*, vennootschappen in een deelnemingsverhouding als bedoeld in het artikel 13 van het Wetboek van Vennootschappen en, *anderzijds*, vennootschappen in een controleverhouding als bedoeld in het artikel 5 van het Wetboek van Vennootschappen); J.-P. MAES en Y. STEMPNIERWSKY, “La transposition en droit belge de la septième directive du Conseil des Communautés européennes”, *TBH* 1990, afl. 6, (460-520) 477.

Gelet op de dubbele voorwaarde, is het begrip “geassocieerde vennootschap” als bedoeld in het artikel 12 van het Wetboek van Vennootschappen beperkter dan het begrip “vennootschap waarmee een deelnemingsverhouding bestaat” als bedoeld in het artikel 13 van het Wetboek van Vennootschappen (zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 679).

³¹³ Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 679; T. DELVAUX, “Le contrôle d’une société - Sens et contresens d’un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics”, *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 791, nr. 11; J.-P. MAES en Y. STEMPNIERWSKY, “La transposition en droit belge de la septième directive du Conseil des Communautés européennes”, *TBH* 1990, afl. 6, (460-520) 477.

³¹⁴ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 284, nr. 408; H. OLIVIER, “Art. 12 C. soc” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*

³¹⁵ Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 679; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 679, nr. 1289; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 284, nr. 408; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 292, nr. 161; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 1219, nr. 1785; H. OLIVIER, “Art. 12 C. soc” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; T. TILQUIN en V. SIMONART, *Traité des sociétés*, I, Waterloo, Kluwer, 1996, 167, nr. 1957.

Meer in het bijzonder wordt overeenkomstig het artikel 12, tweede lid van het Wetboek van Vennootschappen, behoudens tegenbewijs,³¹⁶ een invloed van betekenis vermoed indien de stemrechten verbonden aan deze deelneming één vijfde of meer vertegenwoordigen van het totale aantal stemrechten van de aandeelhouders of vennoten van deze vennootschap.³¹⁷

Voor de berekening van de voormelde drempel van één vijfde, of meer, van het totale aantal stemrechten vinden de bepalingen van het artikel 7 van het Wetboek van Vennootschappen toepassing (zie *infra*).

109. De notie “beslissende invloed” als component van de algemene omschrijving van het begrip “controle” als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen lijkt alleszins nog een stap verder te gaan dan de in het vorige randnummer besproken notie “betekenisvolle invloed” als component van het begrip “geassocieerde vennootschap” als bedoeld in het artikel 12, §1 van het Wetboek van Vennootschappen.³¹⁸

Het exacte verschil in de intensiteit van beide vormen van invloed is evenwel moeilijk af te bakenen gezien ook de notie “beslissende invloed” uit het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen een feitelijk criterium is dat door de wetgever niet zeer precies omschreven is geworden.³¹⁹

³¹⁶ Bovendien heeft het vermoeden van het artikel 12, tweede lid van het Wetboek van Vennootschappen geen limitatief karakter, zodat een invloed van betekenis op de oriëntatie van het beleid ook in andere gevallen aanwezig zal kunnen zijn, zij het dat zulks voorkomend met alle middelen van recht moet worden bewezen (zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 284, nr. 408).

³¹⁷ Zie J. BRANSON en D. BRESCH, *Inleiding tot het algemeen boekhouden*, Brugge, die Keure, 2016, 274; K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 679; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 679, nr. 1289; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 284, nr. 408; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 292, nr. 161; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 1219, nr. 1785; H. OLIVIER, “Art. 12 C. soc” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; J.-P. MAES en Y. STEMPNIERWSKY, “La transposition en droit belge de la septième directive du Conseil des Communautés européennes”, *TBH* 1990, afl. 6, (460-520) 477.

³¹⁸ In dit verband is door zekere rechtsleer opgemerkt dat de notie “beslissende invloed” als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen niet al te ruim mag worden opgevat en dat de draagwijdte daarvan stopt of begint bij de notie “invloed van betekenis” als bedoeld in het artikel 12, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen en de laatstvermelde notie op zich losstaat van het controlebegrip en ertoe strekt de geassocieerde vennootschappen te kenmerken (zie T. DELVAUX, “Le contrôle d’une société - Sens et contresens d’un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics”, *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 791, nr. 11).

Verder is door zekere andere rechtsleer ter zake ook aangegeven dat een “beslissende invloed”, in tegenstelling tot een “betekenisvolle invloed”, betrekking heeft op de mogelijkheid om een beslissing op te leggen aan de verschillende aandeelhouders (zie M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 366, nr. 8).

Zie ook M. WYCKAERT, “Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving”, *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 29; H. OLIVIER, “Art. 12 C. soc” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*

³¹⁹ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 239, nr. 347; J. WOUTERS, “Controle over een vennootschap als regelgevend criterium”, *TRV* 1993, afl. 3, (109-130), 124, nr. 23; H. OLIVIER, “Art. 5 C. soc” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen,

Zodoende zal de voorkomend bevoegde feitenrechter – behoudens in de gevallen dat gebruik zou kunnen worden gemaakt van een vermoeden van een controle (*zie infra*) – soeverein moeten oordelen of, in gegeven omstandigheden, een voldoende mate van “invloed” voorligt om deze als “beslissend” te kunnen kwalificeren³²⁰ en zodoende, mits vereniging van de andere toepassingsvoorwaarden, het bestaan van een vennootschapsgroep vast te stellen.

110. Verder vereist het artikel 12, §1 van het Wetboek van Vennootschappen dat de “invloed van betekenis” daadwerkelijk wordt uitgeoefend alvorens een band van associatie tussen de betrokken vennootschappen kan worden vastgesteld.³²¹

Dit geldt in tegenstelling tot het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen, waarin slechts sprake is van een bevoegdheid, met andere woorden een loutere mogelijkheid, om een “beslissende invloed” uit te oefenen (*zie supra*).

111. Bovendien is ook de draagwijdte van de notie “beslissende invloed” als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen ruimer dan de notie “betekenisvolle invloed” als bedoeld in het artikel 12, §1 van het Wetboek van Vennootschappen.

Immers, luidens het artikel 12, §1 van het Wetboek van Vennootschappen dient de (betekenisvolle) invloed tussen geassocieerde vennootschappen altijd betrekking te hebben op de oriëntatie van het beleid van de geassocieerde vennootschap.³²²

Overeenkomstig het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen leidt het bestaan van een (beslissende) invloed dan weer tot een vennootschapsrechtelijke controleverhouding wanneer zulke invloed betrekking heeft op:

Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 32, nr. 39.

³²⁰ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 239, nr. 347; H. OLIVIER, “Art. 5 C. soc” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 32, nr. 39.

Diegene die de aanwezigheid van controle aanvoert buiten de wettelijk bepaalde vermoedens, dient van dit “feit” het bewijs te leveren (*zie* J. WOUTERS, “Controle over een vennootschap als regelgevend criterium”, *TRV* 1993, afl. 3, (109-130), 124, nr. 23).

³²¹ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 284, nr. 408; K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 679; M. WYCKAERT, “Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving”, *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 29.

³²² Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 679; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 238, nr. 345; H. OLIVIER, “Art. 5 C. soc” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 28, nr. 35.

Zie ook H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 679, nr. 1289; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 292, nr. 161; T. TILQUIN en V. SIMONART, *Traité des sociétés*, I, Waterloo, Kluwer, 1996, 166, nr. 1954.

- (1) de aanstelling van de meerderheid van de bestuurders of zaakvoerders (dit kan worden opgevat als het zogenaamde "formeel criterium"),

"of"

- (2) de oriëntatie van het beleid (dit kan worden opgevat als het zogenaamde "materieel criterium").³²³

112. Aldus zijn er naar Belgisch recht uitdrukkelijk twee verschillende criteria gestipuleerd die nader vorm geven aan de reikwijdte van de (beslissende) invloed die moet voorliggen om tot het bestaan van een controleverhouding als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen, dus een verticale vennootschapsgroep, te kunnen besluiten.³²⁴

Uit het gebruik van het voegwoord "of" in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen lijkt te kunnen worden afgeleid dat de voormelde twee criteria door de Belgische wetgever zijn opgevat als elkaars alternatief.³²⁵

³²³ Vanuit rechtsvergelijkend perspectief, zie EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 10.

Naar Belgisch recht, zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 239, nr. 347; M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 634, nr. 6; P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionnariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 216, nr. 4; T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 791, nr. 9; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; K. GEENS en B. SERVAES, "Het nieuwe verbod op de kruisparticipaties: een bescheiden rem op de autocontrole" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *NV en BVBA na de wet van 18 juli 1991*, Kalmthout, Biblo, 1992, (165-194) 186, nr. 36.; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 28, nr. 35.

³²⁴ Zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 364, nr. 6; P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionnariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 216, nr. 4; T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 791, nr. 10; M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 27; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 28, nr. 35.

³²⁵ Zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 364, nr. 6; P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionnariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 216, nr. 4; T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 791, nr. 10; M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 27; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 28, nr. 35.

Echter, beide criteria zullen in de praktijk veelal simultaan vervuld geraken gezien de bestuurders van een vennootschap, in beginsel, eveneens het beleid van die vennootschap bepalen.³²⁶

Nochtans zijn er ook (weliswaar meer uitzonderlijke) situaties denkbaar waarbij een (moeder)vennootschap beschikt over een beslissende invloed op de aanstelling van de meerderheid van de bestuurders of zaakvoerders van een andere (dochter)vennootschap zonder dat zij ook beschikt over een beslissende invloed op de oriëntatie van het beleid van die andere (dochter)vennootschap, en *vice versa*.³²⁷

Dit zal zich voornamelijk kunnen voordoen in vennootschappen die niet de vorm hebben aangenomen van een nv,³²⁸ zoals bijvoorbeeld een bvba. In een bvba is het immers mogelijk dat het algemeen beleid op exclusieve wijze wordt bepaald door een zogenaamde "statutaire zaakvoerder" (zie *infra*), die na de oprichting van de vennootschap slechts kan worden benoemd middels een statutenwijziging en geniet van de ontslagbescherming als bedoeld in het artikel 256, tweede lid van het Wetboek van Vennootschappen.³²⁹ Op die manier kan (kunnen) de venno(o)t(en) die beschik(t)(ken) over een gewone meerderheid van de stemrechtverlenende effecten, alleszins niet rechtstreeks een beslissende invloed uitoefenen op de oriëntatie van het beleid van deze vennootschap.

Bijgevolg valt niet geheel uit te sluiten dat twee of meerdere (rechts)personen elk afzonderlijk en gelijktijdig beantwoorden aan één van beide criteria inzake de reikwijdte van de "beslissende invloed" als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van

³²⁶ Zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 364, nr. 6; P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 216, nr. 4; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 28, nr. 35.

³²⁷ Wie de meerderheid van de bestuurders aanstelt kan in de praktijk ook een beslissende invloed uitoefenen op het beleid; het omgekeerde is veel minder evident, maar niet geheel ondenkbaar.
Zie ook EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 10, die aangeven dat het beïnvloeden van het beleid, in wezen, de benoeming van de bestuurders veronderstelt.

³²⁸ In de vennootschappen die de vorm hebben aangenomen van een nv zal de zogenaamde *ad nutum* ontslagbaarheid (zie *infra*, randnummer) van de bestuurders als bedoeld in het artikel 518, §3 van het Wetboek van Vennootschappen er vanzelf voor zorgen dat de bestuurders het door hen gevoerde beleid zullen willen afstemmen op de wensen van de meerderheidsaandeelhouder(s) (*hierover* K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 286, nr. 158, noot 823, met verdere verwijzing naar P.-A. FORIERS, "La notion de contrôle et le périmètre de consolidation" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Nouvelles orientations en droit comptable. Collection scientifique de la Faculté de droit*, Luik, 1994, (309-370) 314, nr. 5 en 327 nr. 16)

³²⁹ Kort samengevat komt deze bescherming er op neer dat het ontslag de naleving van de voorwaarden voor een statutenwijziging vereist (zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 203, nr. 117 *et seq.*; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 282, nr. 518; P. BAERT, "Artikel 256 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2009, *Losbl.*).

Vennootschappen en de voormelde (rechts)personen met elkaar in conflict komen voor wat betreft de vaststelling van een controlebevoegdheid.³³⁰

113. Wellicht mede als gevolg van het feit dat er, strikt genomen, geen wettelijke houvast bestaat voor het achterhalen daarvan, lijkt de rechtsleer verdeeld te zijn over het antwoord op de vraag welk van beide voormelde criteria dient te worden verkozen boven het andere om een vennootschapsrechtelijke controleverhouding als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen uit te kunnen maken.

Energijds valt er een strekking in de rechtsleer te onderkennen die duidelijk de voorkeur geeft aan het materiële criterium houdende de oriëntatie van het beleid.³³¹

De grootste pleitbezorger van deze eerste strekking heeft dit meer in het bijzonder als volgt verwoord:

*"In deze benadering dient de voorrang gegeven te worden aan de "oriëntatie van het beleid" als beslissend criterium voor de bepaling wanneer "controle" voorligt, boven het meer formele criterium van de "benoeming van de meerderheid van de bestuurders"."*³³²

(eigen cursivering)

In dat verband worden door de voormelde pleitbezorger uiteenlopende argumenten ingeroepen.

Vooreerst wordt opgemerkt dat de toepassing van het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen niet tot onredelijke gevolgen of anomalieën mag leiden, zodat

³³⁰ Zie K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel* in *Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 285-286, nr. 158; P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 216, nr. 4; M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 27; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 28, nr. 35.

³³¹ Zie *inzonderheid* E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 28, nr. 35 en 30, nr. 37.

Zie ook M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 366, nr. 6; P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 216, nr. 4; M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 27.

³³² Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 31, nr. 38.

(minstens) de voorkeur moet worden gegeven aan de achterliggende grondslag waarop de wetsbepaling is gesteund.³³³

Diezelfde rechtsleer is van oordeel dat de cruciale vraag er bij de interpretatie van het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen in bestaat om na te gaan of een beslissing van de ene (moeder)vennootschap daadwerkelijk kan worden opgelegd aan de andere (dochter)vennootschap. De bevoegdheid om een beslissende invloed uit te oefenen op de oriëntatie van het beleid kan, volgens die rechtsleer, ontleed worden als een mogelijkheid van een vennootschap om de beleidsbeslissingen van een andere vennootschap om te buigen, teneinde de bewegingsvrijheid van de laatstgenoemde vennootschap op wezenlijke punten te beheersen.³³⁴ Vanuit die opvatting sluit het criterium van de (beslissende invloed op de) "oriëntatie van het beleid" het nauwst aan bij de voormelde vraagstelling.³³⁵

Verder worden er bijkomende argumenten om voorrang te kunnen verlenen aan het materiële criterium inzake de "oriëntatie van het beleid" geput uit een aantal andere bepalingen van het Wetboek van Vennootschappen. Zonder hieromtrent een zeer duidelijke redeneerwijze aan te reiken, ziet zekere rechtsleer een bevestiging van de primauteit van het materiële criterium in de regels inzake de groepsinterne belangenconflictprocedure zoals bepaald in het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen (*zie infra*).³³⁶ Luidens voormelde regels is het bestuurders van een dochtervennootschap die tevens actief zijn bij de moedervervennootschappen toegestaan om, ondanks hun functioneel belangenconflict, wel degelijk deel te nemen aan de beraadslaging in het bestuursorgaan van de dochtervennootschap (aldus de wil van de moedervervennootschap doordrukkend). Zij dienen uitsluitend de in het voormelde artikel van het Wetboek van Vennootschappen voorgeschreven procedure na te leven.³³⁷

³³³ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 31, nr. 38.

Voor een gelijkaardige redenering met betrekking tot de vereiste aandelenparticipatie om een controleverhouding als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen te kunnen vaststellen, zie T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 791, nr. 10.

³³⁴ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 32, nr. 39.

³³⁵ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 31, nr. 38.

³³⁶ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 31, nr. 38, die tegelijkertijd opmerkt dat de belangenconflictregeling, onrechtstreeks, het groepsoptreden heeft erkend (vgl. P. ERNST en N. YOUNES, "Groepsinterne belangenconflicten in de Wet Corporate Governance - een eerste commentaar op op het nieuwe artikele 524 W.Venn." in K. BYTTEBIER, A. FRANÇOIS en J. DELVOIE (eds.), *De Wet Corporate Governance ont(k)leed*, Antwerpen, Kluwer, 2004, 185-236; M. WYCKAERT, *De nieuwe belangenconflictregeling: op naar een Belgisch groepsrecht?*" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Nieuw vennootschapsrecht 2002: Wet Corporate Governance: verslagboek van de Leuvense vennootschapsdagen van 31 oktober 2002*, Kalmthout, Biblo, 2003, 157-194).

³³⁷ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 32, nr. 38.

Een (nog) overtuigendere motivering door de betreffende rechtsleer vormt evenwel de verwijzing naar de omschrijving van de notie "gezamenlijke controle" als bedoeld in het artikel 9 van het Wetboek van Vennootschappen, *id est* een controlebevoegdheid die wordt uitgeoefend door meerdere aandeelhouders samen. Luidens de voormelde omschrijving is sprake van een "gezamenlijke controle" wanneer door de pluraliteit van aandeelhouders is overeengekomen dat beslissingen omtrent de oriëntatie van het beleid niet zonder hun gemeenschappelijke instemming kunnen worden genomen. Aldus wordt in deze als meervoudsvorm op te vatten versie van een controlebevoegdheid als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen gewoonweg niet meer verwezen naar de benoeming van de meerderheid van de bestuurders of zaakvoerder.³³⁸

Anderzijds kan niet worden voorbijgegaan aan een andersluidende strekking in de rechtsleer die voornamelijk de nadruk legt op de mérites van het formele criterium inzake de aanstelling van de meerderheid van de bestuurders en daarbij de (terechte) bedenking maakt dat er, strikt genomen, geen wettelijke grondslag bestaat voor enige voorkeur.³³⁹

Zekere van die rechtsleer heeft een zeer pertinente synthese van deze problematiek aangereikt, luidend als volgt:

"Au-delà de la remise en cause par la doctrine contemporaine de la différence de nature entre le droit de vote de l'actionnaire et celui de l'administrateur, on peut dès lors se demander si la notion même de contrôle, et particulièrement de contrôle conjoint, ne constitue pas un argument décisif en faveur de la validité des engagements de vote au conseil d'administration qui est défendue par certains auteurs.

(...)

Certes, juridiquement, l'administrateur fait partie d'un organe de la société dont il a reçu « mandat ». Il n'est donc en aucun cas le mandataire de certains actionnaires. Mais comme le soulignait le rapport au Roi précédant l'arrêté du 27 avril 2007, en pratique, « les administrateurs sont souvent l'émanation (d'un groupe déterminé) de la majorité des détenteurs de titres avec droit de vote sans même que ces actionnaires disposent formellement d'un droit de proposition des administrateurs ».

³³⁸ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 32, nr. 39.

³³⁹ Zie inzonderheid H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*, die wijst op het voordeel dat het formele criterium in de praktijk objectief en verifieerbaar is (hierover M. WYCKAERT, "Zeggenschap, (gezamenlijke) controle en onderling overleg: een verhaal van schakeringen en nuances" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Openbaar bod en transparantie*, Kalmthout, Biblo, 2008, (58-90) 77, nr. 22, noot 48.)

Zie ook D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1148, nr. 546, noot 6673; P.-A. FORIERS, "La notion de contrôle et le périmètre de consolidation" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Nouvelles orientations en droit comptable. Collection scientifique de la Faculté de droit*, Luik, 1994, (309-370) 314, nr. 5, noot 8 (vgl. P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionnariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 216, nr. 4).

Et il n'est pas interdit de penser que certains engagements au moins tacites puissent exister entre les administrateurs et les actionnaires dont ils sont l'émanation.

C'est précisément ce phénomène qui explique le lien que l'article 5 du Code des sociétés fait entre le pouvoir de désigner la majorité des administrateurs et le pouvoir de contrôle, c'est-à-dire le pouvoir d'influencer l'orientation de la gestion."³⁴⁰

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"Afgezien van het opnieuw ter discussie stellen door de hedendaagse rechtsleer van het verschil in aard tussen de stemrechten van de aandeelhouder en die van de bestuurder, kunnen we ons bijgevolg afvragen of het begrip "controle", en met name gezamenlijke controle, geen beslissend argument vormt ten voordele van de geldigheid van de stemafspraken in de raad van bestuur die door bepaalde auteurs wordt verdedigd.

(...)

Juridisch gezien maakt de bestuurder inderdaad deel uit van een orgaan van de vennootschap van wie hij een "mandaat" heeft gekregen. Hij is derhalve op geen enkele manier de mandataris van bepaalde aandeelhouders. Maar zoals het rapport aan de Koning voorafgaand aan het Koninklijk Besluit van 27 april 2007 benadrukte, in de praktijk "zijn de bestuurders vaak de emanatie (van een bepaalde groep) van de meerderheid van de houders van stemrechtverlenende effecten, zonder dat deze aandeelhouders formeel beschikken over een recht van voorstel van de bestuurders". En het is niet verboden om te denken dat bepaalde, minstens stilzwijgende afspraken kunnen bestaan tussen de bestuurders en de aandeelhouders door wie ze werden aangesteld.

Het is net dit fenomeen die het verband verklaart die het artikel 5 van het Wetboek van Vennootschappen maakt tussen de bevoegdheid om de meerderheid van de bestuurders te benoemen en de controlebevoegdheid, nl. de macht om de richting van het bestuur te beïnvloeden."

114. In de context van hiërarchische vennootschapsgroepen zal de voormelde wetgevende onvolkomendheid en bijhorende tweespalt in de rechtsleer wellicht weinig aanleiding geven tot problemen gezien in dergelijke vennootschapsgroepen, die streven naar een integratie, zowel de benoeming van de bestuurders als de oriëntatie van het beleid zullen voorliggen.

115. Tot slot kan worden opgemerkt dat de verhouding tussen beide criteria ook lijkt te verschillen in functie van de rechtstak van waaruit zij bekeken wordt. Het boekhoud- en

³⁴⁰ Zie P.-A. FORTIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 252, nr. 53.

jaarrekeningenrecht, bijvoorbeeld, stelt als hogere rechtsnorm het principe voorop van het getrouw beeld,³⁴¹ waarbij wordt teruggegrepen naar de economische werkelijkheid.³⁴² Het voormelde principe laat toe om in te gaan op meer concrete gegevens zoals de invloed die een (moeder)vennootschap kan uitoefenen op de besluitvormingsprocessen van een andere (dochter)vennootschap, veeleer dan louter te moeten teruggrijpen naar de bevoegdheid om de bestuurders te benoemen.

Het principe van het getrouw beeld kent daarentegen geen doorwerking in het vennootschapsrecht, zodat het boekhoud-/jaarrekeningenrecht en het vennootschapsrecht zich kunnen lenen tot een ander standpunt omtrent de weerslag van de aangehaalde criteria.³⁴³

Mede om die reden worden hierna elk van beide criteria meer in detail belicht.

3.2.3.4 De aanstelling van de meerderheid van de bestuurders of zaakvoerders

3.2.3.4.1 Het onderscheid tussen benoemen en ontslaan

116. In de hierboven aangehaalde algemene omschrijving van het begrip “controle” als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen (*zie supra*), wordt uitsluitend gewag gemaakt van de bevoegdheid tot “aanstelling” van de meerderheid van de bestuurders (of zaakvoerders).

Hierbij is vast te stellen dat het algemene controlebegrip in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen uitsluitend wordt gekoppeld aan de bevoegdheid om de vennootschapsbestuurders te *benoemen*, zonder dat de Belgische wetgever in deze

³⁴¹ Over dit beginsel, zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 293 *et seq.*; S. PATTYN, “XVII. Boekhoudrecht” in *Recht voor de Onderneming*, Mechelen, Kluwer, 2014, *Losbl.*; C. ESPRIT, “Balanslezen met inzicht” in ORDE VAN ADVOCATEN TE KORTRIJK (ed.), *De Vennootschap in de verschillende takken van het recht*, Brussel, Larcier, 2013, 4; E. DE LEMBRE en L. VAN DE VELDE, *Handboek boekhouden. Belgisch Boekhoudrecht. De algemeen aanvaarde boekhoudbeginselen en financiële rapporteringstandaarden voor ondernemingen en (internationale) verenigingen en stichtingen in België*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 180; J. BRANSON en D. BREESCH, *Inleiding tot het algemeen boekhouden*, Brugge, die Keure, 2016, 115 en 278; B. COLMANT en M. DE WOLF, *L’image fidèle dans l’ordre comptable belge. Réflexions concernant une exigence inaboutie in Cahiers financiers*, Brussel, Larcier, 2007, 30; S. VAN CROMBRUGGE, “Boekhoudrecht en boekhoudtheorie”, *TPR* 1981, 973-1021, nr. 4.

³⁴² Zie het artikel 4, 3. van de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 en artikel 24 van het Koninklijk besluit tot uitvoering van het wetboek van vennootschappen en het artikel III.89. §1 van het Wetboek van economisch recht (voorheen het artikel 2, 3. van de Vierde Richtlijn 78/660/EEG van 25 juli 1978 en het artikel 16, 3. van de Zevende Richtlijn van 13 juni 1983).

De neerslag van het beginsel van het getrouw beeld is naar vigerend Belgisch recht terug te vinden in het artikel 24 van het Koninklijk besluit van 30 januari 2001 tot uitvoering van het Wetboek van Vennootschappen wat betreft de enkelvoudige jaarrekening en het artikel 115 van het Koninklijk besluit van 30 januari 2001 tot uitvoering van het Wetboek van Vennootschappen wat betreft de geconsolideerde jaarrekening.

³⁴³ Zie E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 31, nr. 38.

algemene omschrijving uitdrukkelijk aandacht heeft besteed aan het al dan niet voorliggen van de bevoegdheid om deze vennootschapsbestuurders (ook) te *ontslaan*.³⁴⁴

Op die manier zal een strikte interpretatie van het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen ertoe leiden dat, naar Belgisch recht, uitsluitend het voorliggen van een beslissende invloed op de benoemingsbevoegdheid kan beantwoorden aan de algemene omschrijving van een vennootschapsrechtelijke controleverhouding.

De voormelde interpretatie valt evenwel moeilijk te rijmen met de tekst van het vigerende artikel 22, 1., b) van de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 (voorheen het artikel 1, 1., b) van de voormalige Zevende Richtlijn van 13 juni 1983) waarin het recht om de meerderheid van de bestuurders te benoemen "of" het recht om de meerderheid van de bestuurders te ontslaan wel degelijk als alternatieve criteria worden gehanteerd om een controlebevoegdheid vast te stellen.³⁴⁵

Overigens volgen ook de EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS die zienswijze en gaan zij ervan uit dat de benoemingsbevoegdheid ook de ontslagbevoegdheid impliceert.³⁴⁶

Luidens de voormelde Europeesrechtelijke bepalingen zal de ontslagbevoegdheid dus evenzeer een controleverhouding tot stand kunnen brengen.

Verder in afwijking van het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen, wordt in de voormelde Europese regelgeving aan beide alternatieve criteria de bijkomende voorwaarde gekoppeld dat diegene die titularis is van het recht om de meerderheid van de vennootschapsbestuurders te benoemen of te ontslaan tevens de hoedanigheid moet bezitten van aandeelhouder in de betrokken vennootschap.

117. Merkwaardig genoeg is de tekst van het vigerende artikel 22, 1., b) van de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 (voorheen het artikel 1, 1., b) van de voormalige Zevende Richtlijn van 13 juni 1983) door de Belgische wetgever wel, bijna woordelijk, hernomen in het artikel 5, §2, 2° van het Wetboek van Vennootschappen houdende een (tweede) onweerlegbaar vermoeden van controle in rechte (*zie infra*).

Echter, hoger in het onderhavige werkstuk is reeds opgemerkt dat de wettelijke vermoedens van controle als bedoeld in het artikel 5, §2 en §3 van het Wetboek van Vennootschappen niet op te vatten zijn als een exhaustieve uitlegging van de algemene omschrijving van het controlebegrip als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen (*zie supra*).

³⁴⁴ Zie bijvoorbeeld M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 23; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl*.

³⁴⁵ Hierover K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 672.

³⁴⁶ Zie EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 13.

Derhalve kan de conformiteit van het onweerlegbare vermoeden als bedoeld in het artikel 5, §2, 2° van het Wetboek van Vennootschappen met de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 geen volledige remedie bieden voor de discrepantie tussen het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen en diezelfde Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013.

118. De Belgische benadering zou nog te verklaren zijn wanneer de bevoegdheid om de meerderheid van de bestuurders (of zaakvoerders) van een vennootschap te benoemen altijd en op dezelfde wijze gepaard gaat met de bevoegdheid om over de beëindiging van hun mandaat te beslissen, zij het dat zulks naar Belgisch recht niet het geval is.³⁴⁷

Het spanningsveld tussen de bevoegdheid om te benoemen en te ontslaan zal zich inzonderheid manifesteren wanneer de controlerende (moeder)vennootschap het niet langer eens is met het beleid dat wordt gevoerd door de door haar aangestelde bestuurders (of zaakvoerders).³⁴⁸

In voorkomend geval zal de ontslagbevoegdheid even belangrijk of zelfs nog belangrijker worden dan de benoemingsbevoegdheid, vermits uitgerekend de ontslagbevoegdheid kan worden gebruikt als sanctie voor een ongewenst (inefficiënt) bestuur.³⁴⁹

³⁴⁷ De wettelijke en statutaire regels die het bevoegde orgaan en de door dat orgaan na te leven procedure bepalen voor de benoeming van de bestuurders, kunnen sterk uiteenlopen, onder meer, in functie van de gekozen vennootschapsvorm (zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 589, nr. 311, die hiervoor ook verwijst naar het artikel 69, eerste lid, 9° van het Wetboek van Vennootschappen). Alleen al in een nv valt in afwijking van de door het artikel 518, §2 van het Wetboek van Vennootschappen voorgeschreven stelregel luidend dat de benoeming van bestuurders gebeurt door de (gewone) algemene vergadering van aandeelhouders, bijvoorbeeld, te denken aan de mogelijkheid om de bestuurders voor het eerst te laten benoemen door de oprichters in de oprichtingsakte of aan de mogelijkheid tot coöptatie van een nieuwe bestuurder door de overige bestuurders omdat het wegvallen van een bestuurder tot gevolg heeft gehad dat er minder dan drie bestuurders overbleven (zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 590, nr. 311; P. BAERT, "Artikel 518 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2016, *Losbl.*; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 277-278, nr. 511; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 592, nr. 941). Naast de voormelde mogelijkheid tot benoeming door de oprichters van een (statutaire) zaakvoerder in de oprichtingsakte, geldt in een bvba verder ook dat de *ad nutum* ontslagbaarheid van een niet-statutaire zaakvoerder niet aan de openbare orde raakt, zodat aan een dergelijke niet-statutaire zaakvoerder bijzondere ontslagbescherming kan worden toegekend in de statuten (zie H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 282, nr. 519; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 958, nr. 1369; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 62, nr. 41; P. BAERT, "Artikel 256 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2009, *Losbl.*). Als laatste voorbeeld kan worden opgemerkt dat in een cvba de statuten, op grond van het artikel 355, eerste lid, 3° van het Wetboek van Vennootschappen, de bevoegdheid om de zaakvoerders te benoemen zelfs aan een ander orgaan dan de algemene vergadering van vennoten kunnen toewijzen (zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 589, nr. 311).

³⁴⁸ Zie H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 29, nr. 36.

³⁴⁹ Vanuit rechtsvergelijkend perspectief, zie EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 13.

Naar Belgisch recht, zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 672; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen,

Daarom is vanuit de Belgische rechtsleer terecht de vraag opgeworpen of er, in het verlengde van de voormelde Europeesrechtelijke bepalingen, voor de vaststelling van een vennootschapsrechtelijke controleverhouding niet steeds rekening moet worden gehouden met de invloed die een (moeder)vennootschap eventueel kan uitoefenen op het ontslag van de bestuurders van de andere (dochter)vennootschap.³⁵⁰

119. De voormelde vraag rijst voornamelijk voor de vennootschappen die niet de vorm hebben aangenomen van een nv.

Immers, terecht werd in de rechtsleer opgemerkt dat de algemene omschrijving van het controlebegrip naar Belgisch recht al te zeer werd geconcipeerd vanuit de situatie die zich in de praktijk wellicht het vaakst voordoet (ook wel aangeduid met het adagium "*quod plerumque fit*"), met name het geval waarin de dochtervennootschap de rechtsvorm van een nv heeft aangenomen.³⁵¹

Overeenkomstig het artikel 518, §3 van het Wetboek van Vennootschappen heeft het mandaat van een bestuurder van een nv een duur van maximum zes jaren en kan dit mandaat steeds "*ad nutum*", met andere woorden ten allen tijde en zonder voorafgaande motivering, worden beëindigd door een beslissing van de algemene vergadering van aandeelhouders.³⁵²

In tegenstelling tot andere vennootschapsvormen (waar de voormelde *ad nutum* ontslagbaarheid hoogstens als suppletieve rechtsregel voorkomt),³⁵³ raakt de regel inzake

Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 29, nr. 36.

³⁵⁰ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 29, nr. 36.

³⁵¹ Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 672; M. WYCKAERT, "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 27; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 31, nr. 38.

³⁵² Zie recent H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 280, nr. 516; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 598, nr. 944; A. FRANÇOIS, K. BYTTEBIER, J. FASTENAEKELS, T. VAN DE GEUCHTE en L. VANDENBEMPT, "Omgaan met conflicten in vennootschappen: Regeling van geschillen is meer dan geschillenregeling" in K. BYTTEBIER, A. FRANÇOIS, E. JANSSENS, en T. VAN DE GEUCHTE. (eds.), *Omgaan met conflicten in de vennootschap*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 37-38; P. HAINAUT-HAMENDE en G. RAUCQ, *Les sociétés anonymes. Constitution et fonctionnement in Répertoire Notarial*, Brussel, Larcier, 2005, 467, nr. 367; B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking in Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 290, nrs. 458-459; J. RONSE, *Algemeen deel van het vennootschapsrecht*, Leuven, Acco, 1975, 304.

Zie klassiek H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil beige*, V, Brussel, Bruylant, 1933, 408, nr. 470; L. FREDERICQ, *Traité de droit commercial*, IV, Gent, Fécuyer, 1950, 610, nr. 422; C. RESTEAU, A. BENOIT-MOURY en A. GREGOIRE, *Traité des sociétés anonymes*, II, Brussel, Swinnen, 1981, 93, nr. 831; J. VAN RYN, *Principes de droit commercial*, I, Brussel, Bruylant 1954, 386, nr. 586.

³⁵³ Zie bijvoorbeeld H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 282, nr. 519; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 958, nr. 1369; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 62, nr. 41; P. BAERT, "Artikel 256 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en*

ad nutum ontslagbaarheid van de bestuurders van een nv, luidens de meerderheid van de rechtspraak³⁵⁴ – waaronder inzonderheid vaste rechtspraak van het Hof van Cassatie³⁵⁵ – en de rechtsleer³⁵⁶, aan de openbare orde, zodat van het artikel 518, §3 van het Wetboek van Vennootschappen (op straffe van absolute nietigheid) conventioneel, noch statutair kan worden afgeweken.

De kwalificatie van het voormelde artikel 518, §3 van het Wetboek van Vennootschappen als regel die raakt aan de openbare orde, is (onder gelding van zijn voorganger, te weten

rechtsleer, Mechelen, Kluwer, 2009, *Losbl.*; B. SAMYN, "Raad van bestuur" in A. VAN OEVELEN, P. ERNST, A. FRANÇOIS en M. VAN PASSEL (EDS.), *Bestendig handboek aansprakelijkheidsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2007, *Losbl.*

³⁵⁴ Zie bijvoorbeeld Gent 2 juni 2003, *TRV* 2003, 595, noot J. VANANROYE; *JDSC* 2005, 128, noot P. KILESTE en C. STAUDT; Gent 20 januari 2003, *TRV* 2003, 667, noot D. VAN GERVEN; *JDSC* 2005, 121, noot P. KILESTE en C. STAUDT; Bergen 16 oktober 1984, *RPS* 1985, 48; Brussel 11 februari 1908, *RPS* 1908, 178; Brussel 16 januari 1906, *RPS* 1906, 132; Brussel 22 oktober 1902, *Pas.* 1903, III, 57; Luik 9 februari 1895, *RPS* 1895, 74; *Pas.* 1895, 191; Kh. Mechelen 19 februari 1999, *TRV* 1999, 538; *JDSC* 2001, 141, noot P. KILESTE en C. BERTSCH; Kh. Brussel 3 mei 1993, *TRV* 1994, 108, noot D. VAN GERVEN; Kh. Brussel 18 november 1993, *RPS* 1994, 174, noot I. CORBISIER; Kh. Brussel 24 mei 1930, *RPS* 1931, 133; Kh. Brussel 17 januari 1906, *RPS* 1908, 171; Kh. Brussel 17 februari 1902, *RPS* 1902, 79; Rb. Gent 6 februari 1998, *RW* 1998-99, 1047.

Contra bijvoorbeeld Brussel 24 mei 1960, *RPS* 1961, 167.

³⁵⁵ Zie Cass. 13 april 1989, AR 8298, *Arr.Cass.* 1988, 920; *Bull.* 1989, 825; *JT* 1990, 751, noot D. MICHIELS; *Pas.* 1989, I, 825; *JDSC* 1999, 96, noot P. KILESTE en C. BERTSCH; *JDSC* 2000, 129, noot J. GOFFIN en E. VIATOUR; *RCJB* 1991, 205, noot J.-M. NELISSEN GRADE; *Rev.not.b.* 1989, 410; *RW* 1989-90, 253; *TBH* 1989, 878; *TRV* 1989, 321, noot M. WYCKAERT en noot F. BOUCKAERT; Cass. 22 januari 1981, *RCJB* 1981, 495, noot S.J. NUDELHOLE; *RPS* 1981, 285; *JT* 1981, 342; *B.R.H.* 1981, 338; *Pas.* 1981, I, 543; *Arr. Cass.* 1980-1981, 559.

³⁵⁶ Zie recent P. BAERT, "Artikel 518 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2016, *Losbl.*; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 280, nr. 516; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 598, nr. 944; B. SAMYN, "Raad van bestuur" in A. VAN OEVELEN, P. ERNST, A. FRANÇOIS en M. VAN PASSEL (EDS.), *Bestendig handboek aansprakelijkheidsrecht*, Mechelen, Kluwer, 2007, *Losbl.*; P. HAINAUT-HAMENDE en G. RAUCQ, *Les sociétés anonymes. Constitution et fonctionnement in Répertoire Notarial*, Brussel, Larcier, 2005, 467, nr. 367; B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking in Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 290, nrs. 458-459; K. BYTTEBIER (red.), P. PIU en S. ROELAND, *Corporate governance. Eigendom, bestuur en controle van vennootschappen in Vakgroep Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2003, 168, nr. 412; I. CORBISIER, "A propos de la révocabilité ad nutum des administrateurs prévue à l'article 55, al. 3 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales" (noot onder Kh. Brussel 18 november 1993), *RPS* 1994, (187-188) 187; D. VAN GERVEN, "Standpunt: het ontslag van bestuurders van een N.V.", *TRV* 1991, (171-175) 171, nr. 2; J. RONSE, *Algemeen deel van het vennootschapsrecht*, Leuven, Acco, 1975, 304.

Zie klassiek H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil beige*, V, Brussel, Bruylant, 1933, 408, nr. 470; L. FREDERICQ, *Traité de droit commercial*, IV, Gent, Fécuyer, 1950, 610, nr. 422; C. RESTEAU, A. BENOIT-MOURY en A. GREGOIRE, *Traité des sociétés anonymes*, II, Brussel, Swinnen, 1981, 93, nr. 831; J. VAN RYN, *Principes de droit commercial*, I, Brussel, Bruylant 1954, 386, nr. 586.

Inzonderheid over de positieve aspecten van deze kwalificatie, zie A. FRANÇOIS, K. BYTTEBIER, J. FASTENAEKELS, T. VAN DE GEHUCHTE en L. VANDENBEMPT, "Omgaan met conflicten in vennootschappen: Regeling van geschillen is meer dan geschillenregeling" in K. BYTTEBIER, A. FRANÇOIS, E. JANSSENS, en T. VAN DE GEHUCHTE. (eds.), *Omgaan met conflicten in de vennootschap*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 38-39.

Voor een kritiek waarin, voortbouwend op de redenering luidend dat de regel van de *ad nutum* ontslagbaarheid (ook) in een nv louter privébelangen beoogd te beschermen (en niet de fundamenteën van het economisch systeem of de morele orde die door het Hof van Cassatie worden aangenomen voor de kwalificatie als regel die aan de openbare orde raakt) wordt gepleit voor een kwalificatie als regel van dwingend recht, zie B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking in Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 291-296, nrs. 460-470; K. GEENS, M. DENEFF, F. HELLEMANS, R. TAS en J. VANANROYE, F. HELLEMANS, R. TAS en J. VANANROYE, "Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen (1992-1998)", *TPR* 2000, 261, nr. 194; A. GOEMINNE, "De herroeping van een bestuurder", *V&F* 1997, 129, nr. 3; K. GEENS en H. LAGA, "Overzicht van rechtspraak vennootschappen (1986-1991)", *TPR* 1993, 1027, nr. 109; J. RONSE, J.-M. NELISSEN GRADE en K. VAN HULLE, "Vennootschappen. Overzicht van rechtspraak (1978-1985)", *TPR* 1986, 996, nr. 160.

het artikel 55, §3 van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen) zeer treffend verwoord geworden in het arrest van het Hof van Cassatie *de dato* 13 april 1989³⁵⁷, onder meer, luidend als volgt:

(...) en vertu de l'article 55, alinéa 3, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, les administrateurs de la société anonyme sont toujours révocables ad nutum par l'assemblée générale; cette disposition est d'ordre public; est en conséquence frappée de nullité absolue non seulement la disposition statutaire limitant la révocabilité d'un administrateur mais encore la clause conventionnelle ou testamentaire par laquelle un actionnaire se voit imposer l'obligation d'user de son pouvoir de vote à l'assemblée générale pour soutenir la candidature d'une personne déterminée aux fonctions d'administrateur aussi longtemps qu'elle acceptera d'exercer ces fonctions; (...)

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt zulks als volgt:

"(...) Overeenkomstig het artikel 55, §3 van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen [thans het artikel 518, §3 van het Wetboek van Vennootschappen]³⁵⁸, kan het mandaat van de bestuurders van de naamloze vennootschap altijd ad nutum worden herroepen door de algemene vergadering; deze bepaling raakt aan de openbare orde; is dus absoluut nietig, niet alleen de statutaire bepaling die de herroepbaarheid van een bestuurdersmandaat beperkt, maar ook de contractuele of testamentaire clausule waarbij aan een aandeelhouder de verplichting wordt opgelegd om zijn stemrecht op de algemene vergadering uit te oefenen ter ondersteuning van de kandidatuur van een bepaalde persoon voor de uitvoering van de taken van bestuurder zolang deze persoon zal instemmen om deze taken uit te voeren; (...)"

(eigen cursivering)

120. Het openbare orde-karakter van het artikel 518, §3 van het Wetboek van Vennootschappen inzake de *ad nutum* ontslagbaarheid van de bestuurders van een nv, heeft onder meer tot gevolg dat er in deze vennootschapsvorm door de algemene vergadering van aandeelhouders vrijelijk³⁵⁹ tot het ontslag van één of meerdere

³⁵⁷ Zie Cass. 13 april 1989, AR 8298, *Arr.Cass.* 1988, 920; *Bull.* 1989, 825; *JT* 1990, 751, noot MICHIELS, D; *Pas.* 1989, I, 825; *JDSC* 1999, 96, noot KILESTE, P., BERTSCH, C.; *JDSC* 2000, 129, noot GOFFIN, J., VIATOUR, E.; *RCJB* 1991, 205, noot NELISSEN GRADE, J; *Rev.not.b.* 1989, 410; *RW* 1989-90, 253; *TBH* 1989, 878; *TRV* 1989, 321, noot WYCKAERT, M; *TRV* 1989, 321, noot BOUCKAERT, F.

Voor een uitvoerige bespreking van dit arrest, zie eveneens A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud & grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 595 *et seq.*, inzonderheid nrs. 438 en 439.

³⁵⁸ Eigen toevoeging.

³⁵⁹ Op straffe van onder meer de toepassing van het leerstuk inzake "misbruik van recht", dient de algemene vergadering van aandeelhouders bij de uitoefening van haar ontslagbevoegdheid wel de nodige voorzichtigheid en/of fijngevoeligheid aan de dag te leggen (zie J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 598,

bestuurders kan worden besloten zonder dat de uitoefening van deze ontslagbevoegdheid aan stringente voorwaarden en/of procedures kan worden onderworpen.³⁶⁰

Om die reden is het in een nv, bijvoorbeeld, niet mogelijk om één of meerdere bestuurders op onherroepelijke wijze te benoemen in de vennootschapsstatuten, hetgeen namelijk zou impliceren dat zulke statutaire bestuurders³⁶¹ slechts (voortijdig) kunnen worden ontslagen mits het voltrekken van een procedure van wijziging van deze vennootschapsstatuten.³⁶²

121. Hoewel de op til zijnde wijzigingen aan het Belgische vennootschapsrecht een deel van de voormelde analyse overbodig zullen maken – gezien hierdoor de *ad nutum* ontslagbaarheid (voorkomend) als een regel van suppletief recht zal gekwalificeerd worden – ³⁶³ rijst als vraag of zulks in vennootschapsgroepen, in het bijzonder in hiërarchische vennootschapsgroepen, wel een grote impact zal hebben. Er valt namelijk aan te nemen dat vanuit een streven naar het verwerven/behouden van een (zo groot mogelijke) greep op de vennootschappen die deel uitmaken van een dergelijke vennootschapsgroep de *ad nutum* afzetbaarheid zomaar overboord zal worden gegooid, behalve het denkbare geval waarin de vennootschap-meerderheidsaandeelhouder zelf het bestuursmandaat uitoefent.

Er dient in dit verband ook te worden opgemerkt dat de EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS geen onderscheid maken naar gelang de ontslagbaarheid al dan niet een *ad nutum* karakter heeft en het eventueel ontbreken van een dergelijk karakter niet als een mindere bedreiging opvatten om het beleid van de betrokken vennootschapsbestuurders te kunnen

nr. 944; P. HAINAUT-HAMENDE en G. RAUCQ, *Les sociétés anonymes. Constitution et fonctionnement* in *Répertoire Notarial*, Brussel, Larcier, 2005, 467, nr. 367; C. RESTEAU, A. BENOIT-MOURY en A. GREGOIRE, *Traité des sociétés anonymes*, II, Brussel, Swinnen, 1981, 93, nr. 831; J. VAN RYN, *Principes de droit commercial*, I, Brussel, Bruylant 1954, 386, nr. 586).

³⁶⁰ Zie P. BAERT, "Artikel 518 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2016, *Losbl.*; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 281, nr. 516; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 598, nr. 944; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 62, nr. 41; B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking in Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 164, nr. 261 en 296, nr. 471.

³⁶¹ Over de niet wettelijke gedefinieerde figuur van "statutaire bestuurder (zaakvoerder)", zie uitgebreid B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking in Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 322, nr. 516; D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 203, nr. 117.

³⁶² Zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 604, nr. 316; P. BAERT, "Artikel 518 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2016, *Losbl.*; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 281, nr. 516; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 62, nr. 41; B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking in Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 296, nr. 471 en 322-323, nr. 515; C. RESTEAU, A. BENOIT-MOURY en A. GREGOIRE, *Traité des sociétés anonymes*, II, Brussel, Swinnen, 1981, 93, nr. 831; J. VAN RYN, *Principes de droit commercial*, I, Brussel, Bruylant 1954, 386, nr. 586.

³⁶³ Zie F. HELLEMANS en F. PARREIN, "Het nieuwe Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen: (ver)bouwen in vertrouwen (2018)" in M. WYCKAERT (ed.), *Themis 105. Vennootschapsrecht*, Brugge, die Keure, 2018, (1-32) 24, nr. 49 *et seq.*; D. BRULOOT, H. DE WULF en K. MARESCAU, "Het vennootschapsrecht aan de vooravond van een fundamentele hervorming: een eerste overzicht en evaluatie", *Working Paper Series* 2018, 16, nr. 44 (<http://www.law.ugent.be/fli/wps/pdf/2018-02.pdf>; laatste raadpleging op 1 juni 2018).

beïnvloeden en zodoende, bij uitbreiding, dit karakter voor hen niet doorslaggevend is om het bestaan van een vennootschapsgroep te kunnen vaststellen.³⁶⁴

122. Gelet op een dergelijke (gewaarborgde) vrijheid in hoofde van de algemene vergadering van aandeelhouders om tot het ontslag van een bestuurder van een nv te kunnen overgaan, valt reeds te begrijpen waarom het onderscheid tussen de benoemingsbevoegdheid en de ontslagbevoegdheid in deze vennootschapsvorm niet meteen als problematisch wordt beschouwd om een controleverhouding als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen vast te kunnen stellen.

123. Evenwel, in het kader van de vaststelling van een controleverhouding als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen, is het belangrijkste gevolg van het openbare orde-karakter van de regel inzake de *ad nutum* ontslagbaarheid van de bestuurders van een nv wellicht gelegen op het vlak van de aanwezigheids- en meerderheidsvereisten die gelden voor de algemene vergadering van aandeelhouders die zich over het ontslag van deze bestuurders wenst uit te spreken.

Meer in het bijzonder verhindert het openbare orde-karakter van de regel inzake de *ad nutum* ontslagbaarheid van de bestuursleden van een nv ook dat statutaire of extra-statutaire clausules een verstrengd (hoger) aanwezigheids- en/of meerderheidsquorum zouden voorzien voor wat betreft de beraadslaging, respectievelijk de stemming omtrent het ontslag van deze bestuurders.³⁶⁵

Derhalve kan in een nv met betrekking tot het ontslag van een bestuurder niet worden afgeweken van de gewone regel inzake beraadslagende vergaderingen als bedoeld in het artikel 63 van het Wetboek van Vennootschappen.³⁶⁶

Dit betekent dat de algemene vergadering van aandeelhouders die op een regelmatige wijze is bijeengeroepen en samengekomen zich over het ontslag van een bestuurder kan uitspreken middels een gewone meerderheid (*id est* 50% + 1 van de stemrechten van de

³⁶⁴ Zie EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 13, die overigens hetzelfde opmerkt met betrekking tot de al dan niet duale inrichting van het bestuur van een vennootschap (hetgeen naar Belgisch vennootschapsrecht eveneens het voorwerp lijkt uit te maken van de hervormingsplannen).

³⁶⁵ Zie P. BAERT, "Artikel 518 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2016, *Losbl.*; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 281, nr. 516; H. GEINGER en N. HEIJERICK, *Inleiding tot het vennootschapsrecht*, Brugge, die Keure, 2012, 102; P. HAINAUT-HAMENDE en G. RAUCQ, *Les sociétés anonymes. Constitution et fonctionnement in Répertoire Notarial*, Brussel, Larcier, 2005, 467, nr. 367.

³⁶⁶ Zie H. GEINGER en N. HEIJERICK, *Inleiding tot het vennootschapsrecht*, Brugge, die Keure, 2012, 139; K. BYTTEBIER, F. CLEEREN en L. WETSELS, "De organen van een NV" in H. BRAECKMANS en K. VAN HULLE (eds.), *De NV in de praktijk*, Mechelen, Kluwer, 2011, *Losbl.*; P. HAINAUT-HAMENDE en G. RAUCQ, *Les sociétés anonymes. Constitution et fonctionnement in Répertoire Notarial*, Brussel, Larcier, 2005, 642, nr. 506; F. HELLEMANS, *De algemene vergadering: een onderzoek naar haar grondslagen, haar bestaansreden en de geldigheid van haar besluiten in Reeks Rechtspersonen- en vennootschapsrecht*, Kalmthout, Biblo, 2000, 651, nr. 592.

aan de door de vennootschap uitgegeven aandelen verbonden stemrechten), zonder dat hierbij een aanwezigheidsquorum dient te worden bereikt.³⁶⁷

De voormelde soepele aanwezigheids- en meerderheidsvereiste inzake de besluitvorming van de algemene vergadering van aandeelhouders van een nv omtrent het ontslag van één of meerdere van haar bestuursleden, blijft zelfs onaangetast wanneer inzake de besluitvorming van de algemene vergadering van aandeelhouders omtrent de benoeming van één of meerdere bestuursleden – waarvan de regels ter zake een louter suppletief karakter vertonen –³⁶⁸bijzondere aanwezigheids- en/of meerderheidsvereisten worden opgelegd in de vennootschapsstatuten.³⁶⁹

Op die manier zullen de aanwezigheids- en meerderheidsvereiste die gelden voor de besluitvorming in de algemene vergadering met betrekking tot het ontslag van een bestuurder van een nv hoogstens even streng zijn dan de aanwezigheids- en meerderheidsvereiste die gelden voor de besluitvorming in de algemene vergadering met betrekking tot de benoeming van een bestuurder.

In die benadering zal een persoon die in (de algemene vergadering van aandeelhouders van) een nv een beslissende invloed kan uitoefenen op de benoeming van de bestuurders *de facto* ook steeds een beslissende invloed kunnen uitoefenen op het ontslag.³⁷⁰

Alleen al om die reden dienen de benoemings- en ontslagbevoegdheid in een nv dus niet *per se* uitdrukkelijk als alternatieve voorwaarden te worden vermeld om een controlebevoegdheid als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen te kunnen vaststellen.

124. Verder wordt in een nv de ruimte tussen de aanvang van het mandaat van een bestuurder en het einde van diens mandaat ook beperkt omdat het artikel 518, §3 van het

³⁶⁷ Zie H. GEINGER en N. HEIJERICK, *Inleiding tot het vennootschapsrecht*, Brugge, die Keure, 2012, 139; K. BYTTEBIER, F. CLEEREN en L. WETSELS, "De organen van een NV" in H. BRAECKMANS en K. VAN HULLE (eds.), *De NV in de praktijk*, Mechelen, Kluwer, 2011, *Losbl.*; F. HELLEMANS, *De algemene vergadering: een onderzoek naar haar grondslagen, haar bestaansredenen en de geldigheid van haar besluiten* in *Reeks Rechtspersonen- en vennootschapsrecht*, Kalmthout, Biblo, 2000, 651, nr. 592.

³⁶⁸ Zie P. BAERT, "Artikel 518 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2016, *Losbl.*; K. BYTTEBIER, F. CLEEREN en L. WETSELS, "De organen van een NV" in H. BRAECKMANS en K. VAN HULLE (eds.), *De NV in de praktijk*, Mechelen, Kluwer, 2011, *Losbl.*; B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking* in *Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 158, nr. 249; F. BOUCKAERT, *Notarieel vennootschapsrecht N.V. en B.V.B.A.*, I, Antwerpen, Kluwer, 2000, 284, nr. 9.8.

Zie ook C. RESTEAU, A. BENOIT-MOURY en A. GREGOIRE, *Traité des sociétés anonymes*, II, Brussel, Swinnen, 1981, 477, nr. 1281; J. VAN RYN, *Principes de droit commercial*, I, Brussel, Bruylant 1954, nr. 794; L. FREDERICQ, *Traité de droit commercial*, V, Gent, Féchey, 1950, 718, nr. 505.

³⁶⁹ Zie B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking* in *Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 298-299, nr. 475; F. BOUCKAERT, *Notarieel vennootschapsrecht N.V. en B.V.B.A.*, I, Antwerpen, Kluwer, 2000, 285, nr. 9.8; C. RESTEAU, A. BENOIT-MOURY en A. GREGOIRE, *Traité des sociétés anonymes*, II, Brussel, Swinnen, 1981, 103, nr. 838.

³⁷⁰ Zie K. BYTTEBIER (red.), P. PIU en S. ROELAND, *Corporate governance. Eigendom, bestuur en controle van vennootschappen in Vakgroep Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2003, 112, nr. 256. De omgekeerde redenering lijkt niet even eenvoudig te kunnen worden aangenomen.

Wetboek van Vennootschappen hiervoor, als voormeld (*zie supra*), een maximumduur ten belope van zes jaar voorschrijft.³⁷¹

Daarentegen kan in andere vennootschapsvormen de stabiliteit van het mandaat van de bestuursleden worden gegarandeerd voor een periode langer dan zes jaren.³⁷²

Zo is het bijvoorbeeld in een bvba, op grond van het artikel 256, tweede lid van het Wetboek van Vennootschappen, toegelaten om in de oprichtingsakte een zaakvoerder te benoemen die zijn mandaat, behoudens bepalingen die een vaste duur aangeven dan wel een statutenwijziging, kan uitoefenen voor de gehele duur van de vennootschap.³⁷³

Een dergelijke benoeming in de oprichtingsakte geldt overeenkomstig het artikel 658 van het Wetboek van Vennootschappen zelfs als verplichting voor de bestuursleden van een comm. va (die immers de oprichtersaansprakelijkheid dragen), terwijl in de cvba dan weer een zeer grote keuzevrijheid is overgelaten aan de oprichters daarvan om aan de inrichting van het bestuursorgaan (waaronder ook de ontslagmogelijkheden voor de leden daarvan) gestalte te geven.³⁷⁴

³⁷¹ Zie P. BAERT, "Artikel 518 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2016, *Losbl.*; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 279, nr. 514; H. GEINGER en N. HEIJERICK, *Inleiding tot het vennootschapsrecht*, Brugge, die Keure, 2012, 102; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 596, nr. 944; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 62, nr. 41; B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking in Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 135, nr. 204; C. RESTEAU, A. BENOIT-MOURY en A. GREGOIRE, *Traité des sociétés anonymes*, II, Brussel, Swinnen, 1981, 104, nr. 839.

In tegenstelling tot besluiten of clausules die een schending zouden uitmaken van de voormelde *ad nutum* ontslagbaarheid van de bestuursleden van een nv, worden besluiten of clausules die (het mogelijk maken om) een bestuurder van een nv voor een langere termijn dan zes jaar (te) benoemen niet nietig geacht maar wordt het mandaat van de bestuurders van rechtswege gereduceerd tot zes jaar (*zie* B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking in Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 135, nr. 204).

³⁷² Zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 601, nr. 316; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 282, nr. 518; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 953, nr. 1365; P. BAERT, "Artikel 256 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2009, *Losbl.*; B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking in Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 346, nr. 562; J. RONSE, *Algemeen deel van het vennootschapsrecht*, Leuven, Acco, 1975, 304.

³⁷³ Zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 604, nr. 316; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 282, nr. 518; H. GEINGER en N. HEIJERICK, *Inleiding tot het vennootschapsrecht*, Brugge, die Keure, 2012, 193; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 954, nr. 1369; P. BAERT, "Artikel 256 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2009, *Losbl.*; B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking in Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 136, nr. 208 en 327, nr. 524.

³⁷⁴ Zie H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 274, nr. 505; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 953, nr. 1365; B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking in Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 138, nr. 214; J. RUYSEVELDT, "Art. 658 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2005, *Losbl.*; J. RONSE, *Algemeen deel van het vennootschapsrecht*, Leuven, Acco, 1975, 304.

3.2.3.4.2 Parenthesis: de benoeming van bestuurders in kredietinstellingen

125. Met betrekking tot de vennootschappen die het statuut hebben aangenomen van een erkende (Belgische) kredietinstelling, dient te worden opgemerkt dat de benoeming van diens bestuurders overeenkomstig het artikel 60, §2 van de Wet van 25 april 2014 op het statuut van en het toezicht op kredietinstellingen³⁷⁵ (hierna aangehaald als: de “Wet van 25 april 2014”) onderworpen is aan de voorafgaandelijke goedkeuring door de financiële toezichthouder, met name de Nationale Bank van België.³⁷⁶

De verplichte tussenkomst van de financiële toezichthouder bij de benoeming van bankbestuurders is aldus verstrengd ten opzichte van (het artikel 26*bis* van) de voormalige Wet van 22 maart 1993 op het statuut van en het toezicht op de kredietinstellingen (hierna aangehaald als: de “Wet van 22 maart 1993”)³⁷⁷ waarin ter zake louter een voorafgaandelijk advies was voorgeschreven.³⁷⁸

De parenthesis met betrekking de benoeming van bestuurders in kredietinstelling is vanuit de praktijk niet zonder belang gezien in deze sector hiërarchische vennootschapsgroepen geenszins de uitzondering vormen.³⁷⁹

Mede in die optiek rijst als vraag of de vigerende voorafgaande goedkeuringsverplichting het in erkende kredietinstellingen nog wel mogelijk maakt om een beslissende invloed op de aanstelling van de meerderheid van bestuurders te kunnen oefenen als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen.³⁸⁰

Voor het beantwoorden van die vraag lijkt het voornamelijk relevant dat de goedkeuringsverplichting in wezen de financiële toezichthouder moet toelaten om na te kunnen gaan of de personen waarvan de benoeming wordt voorgesteld over de voor de uitoefening van hun functie vereiste professionele betrouwbaarheid en passende deskundigheid beschikken (met andere woorden voldoen aan de zogenaamde “*fit and proper*” vereisten) als bedoeld in het artikel 19, §1 van de Wet van 25 april 2014.

³⁷⁵ Wet van 25 april 2014 op het statuut van en het toezicht op kredietinstellingen, *BS* 7 mei 2014.

³⁷⁶ Zie J. DELVOIE en T. COEN, “Corporate governance in de nieuwe bankenwet: een overzicht” in K. BYTTEBIER, J. DELVOIE en T. WERA (eds.), *Corporate governance in banken in Publicaties in het Economisch recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (69-146) 94, nr. 25.

Zie ook T. DELVAUX, “Le contrôle d’une société - Sens et contresens d’un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics”, *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 792, nr. 17.

³⁷⁷ Wet van 22 maart 1993 op het statuut van en het toezicht op de kredietinstellingen, *BS* 19 april 1993.

³⁷⁸ Zie J. DELVOIE en T. COEN, “Corporate governance in de nieuwe bankenwet: een overzicht” in K. BYTTEBIER, J. DELVOIE en T. WERA (eds.), *Corporate governance in banken in Publicaties in het Economisch recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2015, (69-146) 94, nr. 25.

³⁷⁹ Zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten in Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 61, nr. 104.

³⁸⁰ Zie T. DELVAUX, “Le contrôle d’une société - Sens et contresens d’un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics”, *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 792, nr. 17; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 35, nr. 41.

Zulke beoordeling van de geschiktheid van de voorgedragen kandidaat-bestuurders verschuift de bevoegdheid om de bestuurders aan te stellen als dusdanig niet naar de financiële toezichthouder zelf, die ter zake ook geen initiatiefrecht bezit.³⁸¹

Immers, de vereiste voorafgaande goedkeuring door de FSMA heeft voornamelijk tot doel om het behoud van de kredietwaardigheid van de betrokken kredietinstelling te waarborgen, waarbij deze financiële toezichthouder louter intervenueert als een zogenaamde emanatie van het openbaar gezag.³⁸²

Derhalve staat de vereiste voorafgaande goedkeuring door de FSMA, in beginsel, los van de bepaling bij (erkende) kredietinstellingen van een controleverhouding als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen en zal zulke vaststelling dienen te gebeuren in hoofde van de persoon die daadwerkelijk een beslissende invloed kan uitoefenen op de aanstelling van de meerderheid van de bestuurders.³⁸³

3.2.3.4.3 Het verband met zekere wettelijke vermoedens

126. Tot slot kan inzake het onderhavige criterium houdende de aanstelling van de meerderheid van de bestuurders of de zaakvoerders worden opgemerkt dat zulks eveneens wordt gehanteerd in meerdere van de wettelijke vermoedens van controle in rechte en in feite, zij het dat de Belgische wetgever daarbij niet eenvormig is te werk gegaan vermits nu eens de nadruk wordt gelegd op de stemmenmeerderheid, dan weer op de bevoegdheid de bestuurders te benoemen.³⁸⁴

Mede om die reden wordt voor een verdere analyse van het voormelde criterium verwezen naar de hierna besproken wettelijke vermoedens van controle in rechte en in feite (zie *infra*).

³⁸¹ Zie T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 792, nr. 17; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 35, nr. 41.

³⁸² Zie T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 792, nr. 17; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 35, nr. 41.

³⁸³ Zie T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 792, nr. 17; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 35, nr. 41.

³⁸⁴ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 30, nr. 37.

3.2.3.5 De oriëntatie van het beleid (mede ingevuld door gezamenlijke controle)

127. De notie "oriëntatie van het beleid" uit de algemene omschrijving van het begrip controle als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen heeft betrekking op de materies op het niveau van een (dochter)vennootschap waarin een andere (moeder)vennootschap haar beslissende invloed moet kunnen uitoefenen.³⁸⁵

Voor de nadere invulling van de notie "oriëntatie van het beleid" kan, onder meer, worden teruggevallen op het artikel 9 van het Wetboek van Vennootschappen (*zie infra*) en de bijhorende commentaren in de rechtsliteratuur.³⁸⁶ Het artikel 9 van het Wetboek van Vennootschappen bevat namelijk een definitie van het begrip "gezamenlijke controle" en hanteert daarvoor in het eerste lid eveneens uitdrukkelijk de notie "oriëntatie van het beleid". Om die reden kan de tekst van het voormelde artikel 9 van het Wetboek van Vennootschappen worden opgevat als een precisering van het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen.³⁸⁷

Door in de algemene omschrijving van het begrip controle als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen uitdrukkelijk gebruik te maken van de notie "oriëntatie van het beleid", heeft de Belgische vennootschapswetgever alvast aangegeven dat het voor iedere vaststelling van een controleverhouding volstaat doch noodzakelijk is

³⁸⁵ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 33, nr. 40.

Zie ook J. WOUTERS, "Controle over een vennootschap als regelgevend criterium", *TRV* 1993, afl. 3, (109-130) 124, nr. 24, die voor de invulling van de notie "oriëntatie van het beleid" een onderscheid maakt tussen, *enerzijds*, een statische benadering (die geldt voor een vennootschap met een vast en geconcentreerd aandeelhouderschap, bijvoorbeeld een familiale vennootschap, waarbij de invloed op het beleid weinig wisselt) en, *anderzijds*, een dynamische benadering (die geldt voor een vennootschap met een variërend en verspreid aandeelhouderschap, bijvoorbeeld een genoteerde vennootschap, waarbij de invloed op het beleid sterk wisselt).

³⁸⁶ Zie bijvoorbeeld X. DIEUX, "Les groupes de sociétés : un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 105; K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 674-675; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 262-264, nrs. 370-374; M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 370-372, nr. 17; P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionnariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 222-226, nrs. 15-17; M. WYCKAERT, "Zeggenschap, (gezamenlijke) controle en onderling overleg: een verhaal van schakeringen en nuances" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Openbaar bod en transparantie*, Kalmthout, Biblio, 2008, (58-90) 77-81, nrs. 22-27; H. OLIVIER, "Art. 9 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 51-54, nrs. 64-67.

³⁸⁷ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 262, nr. 371, die daarbij terecht opmerkt dat het wetstechnisch vreemd is dat de gezamenlijke controle ook beschouwd wordt als een vermoeden van controle in rechte als bedoeld in het artikel 5, §2, 5° van het Wetboek van Vennootschappen (*zie infra*, randnummer).

Zie ook P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionnariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 216, nr. 4.

om op de beleidsmateries van de te controleren vennootschap een beslissende invloed te kunnen uitoefenen.³⁸⁸

128. In dat verband heeft de rechtsleer gewezen op het feit dat een moedervennootschap moet kunnen interveniëren in de “wezenlijke economische beslissingen” van haar dochtervennootschap.³⁸⁹

Als dergelijke wezenlijke economische beslissingen neemt deze rechtsleer aan:

- de structuurwijzigingen;
- de statutenwijzigingen;
- de organisatie van de financiële stromen;
- het dividendbeleid;
- de verdeling van het productiegamma;
- etc.³⁹⁰

Er kan worden aangenomen dat in hiërarchische vennootschapsgroepen de voorgaande lijst van beslissingen uitgerekend tot materies zullen behoren waaromtrent de samenhang dan wel hiërarchie bewaard wenst te worden en hiervoor zodoende een interventie voor de hand ligt.

³⁸⁸ Zie E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 33, nr. 40.

Zie ook M. WYCKAERT, “Zeggenschap, (gezamenlijke) controle en onderling overleg: een verhaal van schakeringen en nuances” in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Openbaar bod en transparantie*, Kalmthout, Biblo, 2008, (58-90) 80, nr. 26.

³⁸⁹ Zie E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 33, nr. 40.

Zie ook M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 371-372, nr. 17; M. WYCKAERT, “Zeggenschap, (gezamenlijke) controle en onderling overleg: een verhaal van schakeringen en nuances” in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Openbaar bod en transparantie*, Kalmthout, Biblo, 2008, (58-90) 81, nr. 26; H. OLIVIER, “Art. 9 C. soc” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*

³⁹⁰ Zie E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 33, nr. 40; M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 371-372, nr. 17, noot 33.

Zie ook H. OLIVIER, “Art. 9 C. soc” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*, die inzake de notie “oriëntatie van het beleid” tevens melding maakt van de benoeming van de “verantwoordelijken voor het gebruikelijke bestuur” (als letterlijke vertaling van “*responsables de la gestion courante*”) met als openstaande vraag of hiermee bedoeld wordt op de personen die worden belast met het “dagelijks bestuur” van een nv als bedoeld in het artikel 525 van het Wetboek van Vennootschappen.

129. In het kader van de gezamenlijke controle als bedoeld in het artikel 9 van het Wetboek van Vennootschappen is de voorgaande lijst van voorbeelden genuanceerd door, onder meer, op te merken dat de stemafspraken over de benoeming van bestuurders, de beperkingen inzake overdracht van aandelen, de afspraken over de bestemming van dividenden of andere deelaspecten van de hierboven opgesomde materies niet per se sorteren onder de notie "oriëntatie van het beleid" (zie *infra*).³⁹¹

Anderzijds is, meer algemeen, aangenomen dat in de vorige alinea vermelde regelingen op zich ook weer niet beletten dat er op basis van de notie "oriëntatie van het beleid" een vennootschapsrechtelijke controleverhouding komt voor te liggen gezien zulks een groepsgewijs uitgestippeld beleid niet verhindert.³⁹²

De desbetreffende rechtsleer heeft de voorgaande standpunten op treffende wijze samengebracht onder de conclusie luidend dat in zoverre de interventie van een vennootschap betrekking heeft op specifieke (beleids)gebieden, die de economische bewegingsvrijheid van de andere vennootschap niet beperkt, dan zal geen "oriëntatie van het beleid" kunnen worden weerhouden.³⁹³

Hiërarchische vennootschapsgroepen laten zich, vanuit hun aard, dikwijls kenmerken door een inperking van de bewegingsvrijheid van de onderliggende vennootschappen.

130. Verder heeft zekere rechtsleer de voormelde conclusie meer concreet toegepast op een aantal samenwerkingsovereenkomsten die veelvuldig voorkomen in de rechtspraktijk, weliswaar met als premisse dat de geviseerde contractspartijen optreden onder de vorm van een vennootschap.

Zo is de verhouding aangehaald tussen een franchisenemer en een franchisegever, waarin (veelal) geen controlebevoegdheid verscholen ligt omdat in een franchiseovereenkomst

³⁹¹ Zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1150, nr. 546, met onder meer verwijzing naar J.-P. STANDAERT, "Action de concert et contrôle conjoint", in *De samenwerking tussen ondernemingen*, Bruylant/Kluwer, Brussel/Antwerpen, 1993, 353 en P.-A. FORIERS, "La notion de contrôle et le périmètre de consolidation" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Nouvelles orientations en droit comptable. Collection scientifique de la Faculté de droit*, Luik, 1994, (309-370) 313 en 322.

Zie ook P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionnariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 224, nr. 16; M. WYCKAERT, "Zeggenschap, (gezamenlijke) controle en onderling overleg: een verhaal van schakeringen en nuances" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Openbaar bod en transparantie*, Kalmthout, Biblo, 2008, (58-90) 80, nr. 26; H. OLIVIER, "Art. 9 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl*.

³⁹² Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 33, nr. 40.

Zie ook M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 371, nr. 17.

³⁹³ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 33, nr. 40.

Zie ook M. WYCKAERT, "Zeggenschap, (gezamenlijke) controle en onderling overleg: een verhaal van schakeringen en nuances" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Openbaar bod en transparantie*, Kalmthout, Biblo, 2008, (58-90) 80, nr. 26, die verwijst naar de mogelijkheid om een gezamenlijke politiek uit te stippelen.

(veelal) louter criteria betreffende de exploitatie van de onderneming worden vastgelegd.³⁹⁴

In een distributieovereenkomst zal de invloed die een leverancier, respectievelijk klant, middels deze overeenkomst kan uitoefenen in de verhouding met zijn klant, respectievelijk leverancier, vaak niet beantwoorden aan de kwalificatie van een moeder-dochterverhouding in de zin van het Wetboek van Vennootschappen. Zulks zal slechts uitzonderlijk het geval zijn wanneer de klant, respectievelijk leverancier, ingevolge de distributieovereenkomst een dermate machtspositie bekleedt dat hij kan bepalen hoe zijn leverancier, respectievelijk klant, dient te handelen in materies die wezenlijk zijn ontwikkeling of voortbestaan aanbelangen.³⁹⁵

Tevens kunnen patronaatsverklaringen, afhankelijk van hun bewoordingen, tot het bestaan van een beslissende invloed op de oriëntatie van het beleid doen besluiten inzonderheid wanneer hieruit de (financiële) afhankelijkheid van de begunstigde vennootschap kan worden afgeleid.³⁹⁶

131. Daarnaast houdt de notie "oriëntatie van het beleid" ook verband met de bevoegdheidsverdeling binnen vennootschappen. Naar Belgisch recht wordt immers aangenomen dat het "beleid" van een vennootschap, in beginsel, wordt bepaald door het bestuursorgaan van die vennootschap. Een beslissende invloed op de "oriëntatie van het beleid" van een (dochter)vennootschap impliceert, met andere woorden, dat door een

³⁹⁴ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 34, nr. 40, die dezelfde redenering doortrekt naar (verregaande) niet-concurrentiebedingen.

Zie ook K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 987, nr. 1260 et seq., die de franchiseovereenkomst uitdrukkelijk benadert als een alternatief voor een dochtervennootschap en inzake de afspraken omtrent de exploitatie van de onderneming, die aldus het voorwerp uitmaken van een franchiseovereenkomst, wijst op het gebruik van eenzelfde merk, logo, distributiewijze, etc.

Het ontbreken van een controleverhouding tussen een franchisegever en -nemer, kan ook op meer formele wijze worden afgeleid uit de onderlinge onafhankelijkheid in hoofde van deze contractspartijen bij een franchiseovereenkomst, die kan worden weerhouden als één van haar wezenskenmerken (zie K. BYTTEBIER, T. WERA, m.m.v. J. BORGERHOFF, H. GEINGER, M. GESQUIÈRE en D. JOSEPH, *Handboek handels- en ondernemingsrecht*, Brugge, die Keure, 2016, 569, nr. 644, met verdere verwijzing naar B. TILLEMANS, E. DURSIN, E. TERRYIN, C. HEEB en P. NAEYAERT, "Overzicht van rechtspraak. Bijzondere overeenkomsten: Tussenpersonen 1999-2009", *TPR* 2010, afl. 2, 1137).

³⁹⁵ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 33, nr. 40, die, bij wege van voorbeeld, verwijst naar de verhouding tussen een leverancier en diens enige klant (exclusieve afnemer van een product), waarbij deze leverancier door de economische afhankelijkheid geen beslissingen meer kan nemen zonder de (stilzwijgende) toestemming van de klant.

Zie ook K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 973, nr. 1235 et seq., die een distributieovereenkomst uitdrukkelijk aanwijst als een alternatieve methode om aan de samenwerking tussen vennootschappen op conventionele wijze vorm te geven.

³⁹⁶ Zie J. WAELKENS, "Patronaatsverklaring" (noot onder Antwerpen 18 januari 2016), *NJW* 2016, afl. 347, 638-639.

Uitgebreid over de patronaatsverklaring, zie K. BYTTEBIER en R. FELTKAMP, "Juridische aard, grondslagen, geldigheidsvoorwaarden en rechtsgevolgen van de patronaatsverklaring. Proeve van een gemengde verbintenissenrechtelijke en vennootschapsrechtelijke analyse", *TPR* 2002, afl. 2, 955-1057.

Dergelijke patronaatsverklaringen komen verder in het onderhavige werkstuk nogmaals aan bod met betrekking tot de zekerheidsverschaffing binnen vennootschapsgroepen (zie *infra*, randnummer).

andere (moeder)vennootschap invloed wordt uitgeoefend op de bestuurders van de eerst vermelde vennootschap.³⁹⁷

In een nv bevindt zich in hoofde van een meerderheidsaandeelhouder, in beginsel, sowieso een beslissende invloed op de "oriëntatie van het beleid" gezien, als voormeld, de leden van de raad van bestuur (*ad nutum*) afzetbaar zijn door een beslissing van de algemene vergadering van aandeelhouders (*zie supra*).³⁹⁸

Bij toepassing van het voormelde artikel 518, §3 van het Wetboek van Vennootschappen, kunnen de onwillige bestuurders in een nv zonder meer worden ontslagen, zodat een aandeelhouder die via de meerderheid van de stemrechten in de algemene vergadering van aandeelhouders ook het beleid van de betreffende vennootschap kan bepalen.³⁹⁹

Aangezien de bevoegdheid van de leden van het directiecomité, overeenkomstig het artikel 524*bis*, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen geen betrekking kan hebben op het algemeen beleid van de vennootschap, zal de aanwezigheid van een controleverhouding in een nv, in beginsel, ook uitsluitend moeten worden beoordeeld in functie van de beslissende invloed die op de leden van de raad van bestuur kan worden uitgeoefend.⁴⁰⁰

132. Overigens, naar Belgisch recht vloeit, ongeacht de betrokken vennootschapsvorm, de invloed die een (moeder)vennootschap voorkomend kan uitoefenen op de "oriëntatie van het beleid" van een andere (dochter)vennootschap, bij uitstek, voort uit het recht om de leden van dat bestuursorgaan (*ad nutum*) te kunnen ontslaan, gezien zelfs het bezit in hoofde van een (moeder)vennootschap van de meerderheid van de stemrechten verbonden aan het totaal van de aandelen van een andere (dochter)vennootschap geen onbeperkt recht doet ontstaan om de beslissingen op het niveau van het bestuursorgaan van die laatst vermelde (dochter)vennootschap rechtstreeks af te dwingen.⁴⁰¹

³⁹⁷ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 35-36, nr. 42.

Zie ook M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 371, nr. 17; P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259); H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl*.

³⁹⁸ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 36, nr. 42.

In het licht van de geplande hervormingen kan die redenering overigens gewoon worden doorgetrokken voor de afzettingsmogelijkheden die geen *ad nutum* karakter vertonen (*zie supra*, randnummer).

³⁹⁹ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 31, nr. 38.

In meer algemene termen, zie ook P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 216, nr. 4.

⁴⁰⁰ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 35, nr. 41.

⁴⁰¹ Zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 364, nr. 6; P.-

In dat kader is de notie "(beslissende invloed) op de oriëntatie van het beleid" als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen, als voormeld (*zie supra*), geenszins te verwarren met een zogenaamd "instructierecht" (*id est* een recht om afdwingbare instructies geven; *zie infra*) zoals dat in andere rechtsstelsels, waaronder bijvoorbeeld het Duitse recht (*zie infra*), wordt aanvaard.⁴⁰²

Voor de toepassing van het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen volstaat het dat een (dochter)vennootschap, gelet op de feitelijke omstandigheden, waaronder het voorliggen van een ontslagbevoegdheid, redelijkerwijze de door een andere (moeder)vennootschap verlangde beslissing zal opvolgen.⁴⁰³

In concreto betekent zulks dat geen vennootschap fundamentele beslissingen – bijvoorbeeld statutenwijzigingen, wijzigingen in het aandeelhouderschap, etc. – zal nemen alvorens daartoe het (impliciete) akkoord te hebben verkregen van een andere vennootschap. Het is dan dat tussen deze vennootschappen een band van "(beslissende invloed) op de oriëntatie van het beleid" en, voorkomend, een moeder-dochterverhouding komt voor te liggen.⁴⁰⁴

133. Met de ontleding van haar laatste component is de algemene omschrijving van het begrip "controle" als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen binnen het onderhavige werkstuk in al haar facetten aan een diepgaande studie onderworpen.

Als voormeld (*zie supra*), wordt de algemene omschrijving van het begrip "controle" als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen nader wetstechnisch gestalte gegeven en verduidelijkt middels een aantal vermoedens die zijn opgenomen onder de volgende paragrafen van het artikel 5 van het Wetboek van Vennootschappen.

A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 216, nr. 4; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 28, nr. 35.

⁴⁰² Zie X. DIEUX, "Les groupes de sociétés : un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 105; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 32, nr. 39.

Over de instructiemacht, zie K. BYTTEBIER en T. WERA, "De jurisprudentiële grenzen aan de instructiemacht van de moeder jegens de dochter herbevestigd" (noot onder Brussel 15 januari 2010), *ERO* 2010, afl. 6, 32-35.

⁴⁰³ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 32, nr. 40.

Zie ook K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 228, nr. 334; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*

⁴⁰⁴ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 33, nr. 39.

Zie ook K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 238, nr. 345 et seq.; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*

Aangezien de betreffende wettelijke vermoedens, *grosso modo*, niet ruimer zijn op te vatten dan een explicitering van de uitgebreid geanalyseerde algemene omschrijving van het controlebegrip, wordt hierna slechts op synthetische wijze stil gestaan bij deze vermoedens.⁴⁰⁵

Voorafgaand aan deze analyse kan, opnieuw, niet uit het oog worden verloren dat de betreffende vermoedens ingaan op (bepaalde) facetten van het functioneren van een voorkomend als vennootschapsgroep te kwalificeren geheel van vennootschappen.

3.2.4. De onweerlegbare vermoedens van "controle in rechte" in het kort

3.2.4.1 Opsomming en benadering

134. Het artikel 5, §2 van het Wetboek van Vennootschappen omvat de volgende vijf gevallen waarin de controle in rechte op onweerlegbare wijze wordt vermoed:

- (1) wanneer zij voortvloeit uit het bezit van de meerderheid van de stemrechten verbonden aan het totaal van de aandelen van de betrokken vennootschap;
- (2) wanneer een vennoot/aandeelhouder het recht heeft de meerderheid van de bestuurders of zaakvoerders te benoemen of te ontslaan;
- (3) wanneer een vennoot/aandeelhouder krachtens de statuten van de betrokken vennootschap of krachtens met die vennootschap gesloten overeenkomsten over de controlebevoegdheid beschikt;
- (4) wanneer op grond van een overeenkomst met andere vennoten/aandeelhouders van de betrokken vennootschap, een vennoot/aandeelhouder noot beschikt over de meerderheid van de stemrechten verbonden aan het totaal van de aandelen van die vennootschap;
- (5) in geval van gezamenlijke controle.⁴⁰⁶

⁴⁰⁵ Voor een artikelsgewijze commentaar, zie K. BYTTEBIER, "Analyse van de begrippen controle, moeder- en dochtervennootschap en de andere in de artikelen 5-13 gedefinieerde termen", *TRV* 2001, 529-553; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*

⁴⁰⁶ In de boekhoudkundige en meer gespecialiseerde juridische literatuur, zie J. BRANSON en D. BRESCH, *Inleiding tot het algemeen boekhouden*, Brugge, die Keure, 2016, 273; K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 673; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 243, nr. 353; M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 367, nr. 10; P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 218-219, nr. 8; T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 791, nr. 12; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001,

Preliminair dient te worden vastgesteld dat de voormelde vermoedens die zijn opgenomen in het artikel 5, §2 van het Wetboek van Vennootschappen (nog steeds) sterk gelijken op hetgeen is bepaald in hun Europeesrechtelijke tegenhanger die de verplichting tot consolidatie voorschrijft, te weten de bepaling van het vigerende artikel 22, 1. van de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 (dat het artikel 1, 1. van de voormalige Zevende Richtlijn van 13 juni 1983 nagenoeg woordelijk heeft hernomen).

Desalniettemin bestaan er tussen de nationaalrechtelijke en de Europeesrechtelijke bepaling met betrekking tot controle in rechte, respectievelijk de consolidatieverplichting, zowel op vormelijk als inhoudelijk vlak een beperkt aantal verschillen.⁴⁰⁷

Losbl.; A. BENOIT-MOURY, "Les groupes de sociétés en droit Belge" in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, (137-193) 160, nr. 31; J. WOUTERS, "Controle over een vennootschap als regelgevend criterium", *TRV* 1993, afl. 3, (109-130) 115, nr. 11; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 39, nr. 46 et seq.; J.-P. MAES en Y. STEPNIERWSKY, "La transposition en droit belge de la septième directive du Conseil des Communautés européennes", *TBH* 1990, afl. 6, (460-520) 470.

In de handboeken vennootschapsrecht, zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1149, 546; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 678, nr. 1287; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 286, nr. 158; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 1218, nr. 1783 en 1399, nr. 2040; T. TILQUIN en V. SIMONART, *Traité des sociétés*, I, Waterloo, Kluwer, 1996, 162, nr. 1946.

⁴⁰⁷ Zo is het artikel 22, 1. van de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 opgebouwd als een opsomming van vier gevallen waarin een consolidatieplicht voorligt, waarvan het laatste geval verder is opgedeeld in twee subcategorieën (*id est* een vormelijk verschil), en wordt in deze bepaling een afwijkend begrippenapparaat gehanteerd, bijvoorbeeld de notie "overheersende invloed" (*id est* een inhoudelijk verschil; zie *supra*, randnummer).

Meer in het bijzonder luidt het artikel 22, 1. van de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 als volgt:

"Een lidstaat schrijft voor dat een onder zijn nationale recht vallende onderneming geconsolideerde financiële overzichten en een geconsolideerd bestuursverslag opstelt, indien die onderneming (een moederonderneming):

a) de meerderheid bezit van de stemrechten van de aandeelhouders of vennoten in een andere onderneming (een dochteronderneming);

b) het recht heeft de meerderheid van de leden van het bestuurs-, leidinggevend of toezichthoudende orgaan van een andere onderneming (een dochteronderneming) te benoemen of te ontslaan, en tevens aandeelhouder of vennoot in die onderneming is;

c) het recht heeft een overheersende invloed uit te oefenen op een onderneming (een dochteronderneming) waarvan zij aandeelhouder of waarin zij vennoot is, krachtens een met deze onderneming gesloten overeenkomst of een bepaling in de statuten van die onderneming, indien het recht waaronder die dochteronderneming valt, toestaat dat zij aan de werking van dergelijke overeenkomsten of statutaire bepalingen onderworpen is.

De lidstaten behoeven niet voor te schrijven dat de moederonderneming aandeelhouder van of vennoot in haar dochteronderneming moet zijn. Lidstaten waarvan het recht dergelijke overeenkomsten of statutaire bepalingen niet kent, behoeven deze bepaling niet toe te passen; of

d) aandeelhouder van of vennoot in een onderneming is en:

i) een meerderheid van de leden van het bestuurs-, het leidinggevend of het toezichthoudend orgaan van die onderneming (een dochteronderneming) die gedurende het boekjaar, gedurende het voorafgaande boekjaar en tot aan de opstelling van de geconsolideerde financiële overzichten in functie zijn, werden benoemd, enkel door de uitoefening van haar stemrechten, of

ii) op grond van een overeenkomst met andere aandeelhouders van of vennoten in die onderneming (een dochteronderneming), als enige de meerderheid van de stemrechten van de aandeelhouders van of vennoten in die onderneming beheerst. De lidstaten kunnen nadere eisen betreffende vorm en inhoud van die overeenkomst vaststellen."

Hierna worden de onweerlegbare vermoedens van controle in rechte achtereenvolgens geanalyseerd, waarbij – in overeenstemming met de afbakening van het onderhavige werkstuk – de klemtoon wordt gelegd op het vigerende Belgische vennootschapsrecht.

3.2.4.2 De betekenis van het eerste onweerlegbaar vermoeden houdende het bezit van de meerderheid van de stemrechten verbonden aan het totaal van de aandelen van de betrokken vennootschap

135. Luidens het artikel 5, §2, 1° van het Wetboek van Vennootschappen creëert het bezit van de meerderheid van de stemrechten (ook wel aangegeven als het zogenaamde “zeggenschap”) een onweerlegbaar vermoeden van controle in rechte over een vennootschap.

Aldus kan worden opgemerkt dat een op dit vermoeden steunende moeder-dochterverhouding, bijgevolg ook een verticale vennootschapsgroep, naar Belgisch recht – in lijn met het corresponderende Europees rechtskader –⁴⁰⁸ essentieel afgaat op de vaststelling van een beslissingsverhouding en niet zozeer is opgevat in het licht van de patrimoniale verhoudingen tussen de betrokken vennootschappen. Immers, niet de omvang van de participatie, maar de beslissingsmogelijkheid wordt als determinerend beschouwd.⁴⁰⁹

136. Aangezien het voormelde artikel 5, §2, 1° van het Wetboek van Vennootschappen zelf niet nader verduidelijkt wat er exact onder de “meerderheid” van de stemmen verstaan moet worden, kan met zekere rechtsleer worden aangenomen dat een gewone meerderheid (*id est* 50% + 1 stem) van het totaal aantal stemrechten volstaat.⁴¹⁰

De EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS beschouwen deze vorm van (vermoede) controle als de normale of standaardversie daarvan, maar merken daarbij op dat de vrijheid van een aandeelhouder om zijn controlebevoegdheid uit te oefenen afneemt naarmate zijn hoeveelheid stemrechten dichterbij de vooropgestelde meerderheidsdrempel komt te

⁴⁰⁸ Zie reeds J.-P. MAES en Y. STEMPNIERWSKY, “La transposition en droit belge de la septième directive du Conseil des Communautés européennes”, *TBH* 1990, afl. 6, (460-520) 470.

⁴⁰⁹ Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 671; T. DELVAUX, “Le contrôle d’une société - Sens et contresens d’un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics”, *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 791, nr. 13; J. WOUTERS, “Controle over een vennootschap als regelgevend criterium”, *TRV* 1993, afl. 3, (109-130) 116, nr. 12; H. OLIVIER, “Art. 5 C. soc” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 24, nr. 31.

⁴¹⁰ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 247, nr. 355.

Zie ook T. DELVAUX, “Le contrôle d’une société - Sens et contresens d’un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics”, *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 792, nr. 13.

liggen (daar er dan meer rekening dient te worden gehouden de aanwezige minderheidsaandeelhouder(s)).⁴¹¹

Voor de hiërarchische vennootschapsgroepen kan dit vermoeden eveneens als de standaard worden opgevat.

De EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS voegen hier, redenerend vanuit het meerderheidsprincipe, terecht aan toe dat een aandeelhouder die geen meerderheid van stemrechten bezit zijn standpunten niet juridisch kan doordruwen doch desgevallend wel op feitelijke basis een als controle weerhouden invloed kan uitoefenen.⁴¹²

137. Volledigheidshalve kan worden vermeld dat in het artikel 7 van het Wetboek van Vennootschappen een aantal regels zijn opgenomen die in acht moeten worden genomen bij het vaststellen en berekenen van, onder meer, de voormelde meerderheid van de stemrechten verbonden aan het totaal van de aandelen.⁴¹³

Als eerste berekeningsregel bepaalt het artikel 7, §1, 1° van het Wetboek van Vennootschappen dat de onrechtstreekse controlebevoegdheid via een dochtervennootschap bij de rechtstreekse bevoegdheid moet worden opgeteld. Het zal dus niet volstaan om een deel van de stemrechten over te hevelen naar een andere gecontroleerde vennootschap om daaruit af te kunnen leiden dat er niet langer sprake zou zijn van enige controle.

In tweede instantie voorziet het artikel 7, §1, 2°, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen dat de bevoegdheid van een persoon die optreedt als tussenpersoon van een andere persoon geacht wordt uitsluitend in het bezit te zijn van deze andere persoon. Daarbij moet onder tussenpersoon worden begrepen, elke persoon die optreedt krachtens een overeenkomst van lastgeving, commissie, portage, naamlening, fiducie of een overeenkomst met een gelijkwaardige uitwerking voor rekening van een andere persoon. De *ratio legis* van deze berekeningsregel bestaat er in te vermijden dat door

⁴¹¹ Zie EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 11.

⁴¹² Zie EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 11.

⁴¹³ Hierover zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1150, nr. 546; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 678, nr. 1287; M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 370, nr. 15; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 287, nr. 158; P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 217, nr. 6; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; J. WOUTERS, "Controle over een vennootschap als regelgevend criterium", *TRV* 1993, afl. 3, (109-130) 116, nr. 12.

Uitgebreid zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 680 *et seq.* (waar zeer nuttige illustraties zijn opgenomen); K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 265, nr. 377 *et seq.*; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 60, nr. 75 *et seq.*

tussenschakeling van een andere persoon niet langer een controlebevoegdheid zou voorliggen.

Bij wege van derde berekeningsregel dient bij de vaststelling van een controlebevoegdheid, overeenkomstig het artikel 7, §1, 2°, tweede lid van het Wetboek van Vennootschappen, geen rekening te worden gehouden met een schorsing van stemrechten, noch met de stemrechtbeperkingen als bedoeld in het Wetboek van Vennootschappen of in wettelijke of statutaire bepalingen met een gelijkaardige uitwerking. Voor de bepaling van de controlebevoegdheid moet met andere woorden rekening worden gehouden met de volle, ongecorrigeerde cijfers. In dit verband heeft een schorsing van stemrechten betrekking op gevallen waarin de aandeelhouder met de betrokken aandelen geen stem mag uitoefenen (zie het artikel 217, derde lid van het Wetboek van Vennootschappen wat betreft de bvba, het artikel 325, §3 van het Wetboek van Vennootschappen wat betreft de cvba en het artikel 621, §1 van het Wetboek van Vennootschappen wat betreft de nv). De beperking van de stemrechten heeft dan weer betrekking op de gevallen waarin de aandeelhouder mag stemmen, doch niet voor alle aandelen die hij bezit (zie het artikel 277 van het Wetboek van Vennootschappen wat betreft de bvba en het artikel 544 van het Wetboek van Vennootschappen wat betreft de nv).

Met een vierde berekeningsregel als bedoeld het artikel 7, §1, 2°, tweede lid van het Wetboek van Vennootschappen wordt aangegeven dat de stemrechten verbonden aan het totaal van de aandelen van dochtervennootschappen gehouden door de dochtervennootschappen zelf of door hun dochtervennootschappen, niet in aanmerking worden genomen om de controlebevoegdheid vast te stellen. Bijgevolg dienen dergelijke stemrechten voor de berekening van een controlebevoegdheid te worden geneutraliseerd.

De voormelde vierde berekeningsregel vormt in zekere zin een afwijking op de derde berekeningsregel. De stemrechten verbonden aan aandelen die de dochtervennootschappen van zichzelf bezitten of die aangehouden worden door de dochters van die dochtervennootschappen zijn immers geschorst (zie het artikel 325, §2 van het Wetboek van Vennootschappen wat betreft de bvba en het artikel 622, §1 van het Wetboek van Vennootschappen wat betreft de nv). Teneinde te vermijden dat op grond van dergelijke constructies de moedervennootschap niet langer als controlerende entiteit zou kunnen worden beschouwd, heeft de wetgever voorzien dat met deze geschorste stemrechten geen rekening mag worden gehouden voor het vaststellen van de controlebevoegdheid.

138. Het nut van de voorgaande algemene (eerlijk gezegd, droge) bevindingen met betrekking tot de berekeningsregels zoals opgenomen in het artikel 7 van het Wetboek van Vennootschappen bestaat erin dat het hier besproken eerste onweerlegbaar vermoeden van een controleverhouding, mede hierdoor, vooral een technisch-mathematische kwestie dreigt te worden en daardoor, in sommige gevallen, wordt voorbij gegaan aan de feitelijke en maatschappelijke realiteit die met de algemene omschrijving van het controlebegrip wordt beoogd.

In dat verband is door zekere rechtsleer het voorbeeld aangehaald van een persoon die de meerderheid van de stemrechten bezit, doch niet de bevoegdheid heeft om de bestuurders te ontslaan zodat hij ook weinig of geen invloed zal kunnen uitoefenen op het beleid.⁴¹⁴

3.2.4.3 De betekenis van het tweede onweerlegbaar vermoeden houdende een vennoot/aandeelhouder die het recht heeft om de meerderheid van de bestuurders of zaakvoerders te benoemen of te ontslaan

139. Vooreerst kan inzake dit tweede onweerlegbare vermoeden van controle in rechte als bedoeld in het artikel 5, §2, 2° van het Wetboek van Vennootschappen de vraag worden gesteld of hier wel veel verschil voorligt met de hoger besproken algemene omschrijving van het controlebegrip als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen, onder meer, luidend de bevoegdheid om een beslissende invloed uit te oefenen op de aanstelling van de meerderheid van bestuurders.

Behalve dat het voormelde onweerlegbare vermoeden gewaagt van een recht in plaats van een beslissende invloed lijkt een mogelijke *mérité* van dit vermoeden erin te kunnen bestaan dat, door gebruik van het koppelwoord "of", wordt voorbijgegaan aan het onderscheid tussen het benoemen en het ontslaan (*zie supra*).

140. De toepassing van het tweede onweerlegbare vermoeden van controle in rechte als bedoeld in het artikel 5, §2, 2° van het Wetboek van Vennootschappen veronderstelt het verenigen van twee cumulatieve voorwaarden, te weten:

- (1) de hoedanigheid van vennoot/aandeelhouder;
- (2) het recht om de meerderheid van de zaakvoerders (bestuurders) te benoemen, dan wel te ontslaan.⁴¹⁵

Met betrekking tot de eerste voormelde voorwaarde kan de doctrinaire kritiek worden bijgetreden, luidend dat het recht om een bestuurder van een vennootschap te ontslaan niet behoort tot de bevoegdheid van een bepaalde persoon (aandeelhouder), maar in het typevoorbeeld van een kapitaalvennootschap – namelijk een nv – het onvervreemdbaar prerogatief vormt van de algemene vergadering van aandeelhouders.⁴¹⁶ In die optiek is dit

⁴¹⁴ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 30, nr. 37.

Zie ook T. DELVAUX, "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 792, nr. 13.

⁴¹⁵ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 43-44, nrs. 52-53.

Zie ook K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 248, nr. 356.

⁴¹⁶ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 43, nr.

vermoeden qua wettelijke libellering evenmin zaligmakend ten opzichte van de algemene omschrijving van het controlebegrip.

141. In de bepaling van het artikel 5, §2, 2° van het Wetboek van Vennootschappen wordt geen onderscheid gemaakt naar gelang de oorsprong van het recht om de meerderheid van de bestuurders of zaakvoerders te benoemen of te ontslaan. Derhalve kan de vervulling van de tweede voormelde voorwaarde het gevolg zijn van zowel een feitelijke situatie, een overeenkomst, een bepaling in de statuten van de vennootschap als een wettelijke of reglementaire bepaling.⁴¹⁷

142. Bovendien lijkt de tekst van dit tweede vermoeden, in tegenstelling tot het eerste onweerlegbaar vermoeden van controle in rechte, ook toe te laten om in hoofde van een vennoot/aandeelhouder die (mede) op basis van winstbewijzen de meerderheid van de stemrechten bezit en op die manier een beslissende invloed kan uitoefenen in de algemene vergadering van aandeelhouders die beslist over de benoeming of het ontslag van de bestuurders, de controlebevoegdheid vast te stellen.⁴¹⁸

143. Voor hiërarchische vennootschapsgroepen lijkt dit vermoeden weinig toegevoegde waarde te vertonen omdat zij, als voormeld, voortbouwen op een (overgroot) meerderheidsbezit van de stemrechten.

3.2.4.4 De betekenis van het derde onweerlegbaar vermoeden houdende een vennoot/aandeelhouder die krachtens de statuten van de betrokken vennootschap of krachtens met die vennootschap gesloten overeenkomsten over de controlebevoegdheid beschikt

144. Uit een loutere lezing van het wettelijk vermoeden als bedoeld in het artikel 5, §2, 3° van het Wetboek van Vennootschappen kan reeds worden afgeleid dat een eerste pijnpunt van dit onweerlegbaar vermoeden is gelegen in het gebruik van het nader te definiëren begrip "controle(bevoegdheid)" zelf, wat door zekere rechtsleer geheel terecht als een zogenaamde cirkelredenering is gekwalificeerd.⁴¹⁹

52, die opmerkt dat het Belgische nv-recht om die reden weinig ruimte laat voor de toepassing van dit vermoeden.

Zie ook K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 247-249, nrs. 356-357, die als pertinent tegenvoorbeeld de wettelijke regeling in een bvba aanhaalt, waar de zaakvoerder (op grond van het artikel 256, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen) door de venno(o)t(en) wordt benoemd.

⁴¹⁷ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 43-44, nrs. 52-53.

Zie ook K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 249-250, nr. 358; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*

⁴¹⁸ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 261, nr. 369.

⁴¹⁹ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 257, nr. 364; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 45, nr. 54.

De Belgische wetgever had dit betreurenswaardige euvel nochtans vrij eenvoudig kunnen vermijden door bij de redactie van het artikel 5, §2, 3° van het Wetboek van Vennootschappen sterker te steunen op de tekst van het artikel 1, 1., c) van de Zevende Richtlijn van 13 juni 1983 (thans het artikel 22, 1., c) van de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013), waarvan het immers de omzetting naar het nationaal recht heeft willen vormen.⁴²⁰

In de voormelde Europese bepaling wordt namelijk niet gewaagd van een "controlebevoegdheid", maar wel van een "overheersende invloed" (zie *supra*).⁴²¹

Meer in het bijzonder wordt het derde onweerlegbare vermoeden van controle in rechte in het artikel 1, 1., c) van de Zevende Richtlijn van 13 juni 1983 (thans het artikel 22, 1., c) van de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013) als volgt omschreven:

"het recht heeft een overheersende invloed uit te oefenen op een onderneming (een dochteronderneming) waarvan zij aandeelhouder of waarin zij vennoot is, krachtens een met deze onderneming gesloten overeenkomst of een bepaling in de statuten van die onderneming, indien het recht waaronder die dochteronderneming valt, toestaat dat zij aan de werking van dergelijke overeenkomsten of statutaire bepalingen onderworpen is."

(eigen cursivering en onderlijning)

Aldus ware het enigszins duidelijker en alleszins richtlijn-conformer geweest om ook in het artikel 5, §2, 3° van het Wetboek van Vennootschappen te bepalen dat een controle in rechte onweerlegbaar wordt vermoed aanwezig te zijn wanneer krachtens een overeenkomst of de vennootschapsstatuten een (subjectief) recht komt voor te liggen waardoor een overheersende invloed kan worden uitgeoefend op een andere vennootschap.⁴²²

Anderzijds stuit deze richtlijn-conformere werkwijze dan weer op de moeilijkheid dat het wettelijk vermoeden van controle in rechte op die manier voornamelijk dreigt af te hangen van het feitelijk te appreciëren criterium van "overheersende invloed" (of – naar de terminologie van het artikel 5 van het Wetboek van Vennootschappen – "beslissende invloed"; zie *supra*) zoals dat ook wordt gehanteerd in de algemene omschrijving van het

⁴²⁰ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 257, nr. 364; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 45, nr. 54.

⁴²¹ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 257, nr. 364; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 45, nr. 54.

⁴²² Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 257, nr. 364.

begrip controle, waarop de hier besproken wettelijke vermoedens uitgerekend enige verduidelijking pogen te vormen.

Geen van beide omschrijvingen van het derde onweerlegbare vermoeden van controle in rechte is dus geheel zaligmakend te noemen.

145. Het is evenwel duidelijk dat de kern van dit onweerlegbaar vermoeden van controle in rechte niet zozeer doelt op de materiële invulling van de controlebevoegdheid, doch veeleer op de juridische grondslag waaruit de controlebevoegdheid voortvloeit.

In dat opzicht valt een duidelijk onderscheid met het hierboven besproken tweede wettelijke vermoeden van controle in rechte als bedoeld in het artikel 5, §2, 2° van het Wetboek van Vennootschappen te onderkennen.

Het derde wettelijk vermoeden als bedoeld in het artikel 5, §2, 3° van het Wetboek van Vennootschappen beoogt immers twee onderscheiden toepassingsgevallen waarbij een aandeelhouder/vennoot op basis van een statutaire regeling, respectievelijk een contractuele regeling, een controlebevoegdheid in rechte verwerft.⁴²³

Verder lijken, mede gelet op de in het onderhavige vermoeden gehanteerde bewoording "krachtens", uiteenlopende inhoudelijke omschrijvingen in de statuten van een vennootschap of een overeenkomst met een vennootschap waaruit een controlebevoegdheid blijkt, te kunnen worden aanvaard.

Op die manier heeft de Belgische wetgever, veeleer blindelings, een verwijzing opgenomen naar rechtsfiguren van zogenaamde "conventionele overheersing", die onder meer afkomstig zijn uit het Duitse vennootschapsrecht dat op dit punt sterke verschillen vertoont met het Belgische vennootschapsrecht.⁴²⁴

Zo wordt een overeenkomst waarin de centrale leiding over een vennootschap is vastgelegd, in § 291, (1) van de Duitse vennootschapswet⁴²⁵ uitdrukkelijk erkend onder de

⁴²³ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 45, nr. 54, die terecht opmerkt dat vennootschapsstatuten ook een contractuele grondslag hebben.

⁴²⁴ Zie bijvoorbeeld K. BYTTEBIER, *Handboek fusies en overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 256, nr. 364 en 828, nr. 1029, met onder meer verwijzing naar E. WYMEERSCH, "Het toepassingsgebied van de consolideringsplicht volgens de zevende Richtlijn", *Tijdschrift voor accountants, administratieve en financiële managers* 1984, afl. 2, (13-62) 27-28.

Zie ook M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 367, nr. 10, noot 15; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 45, nr. 54; J.-P. MAES en Y. STEMPNIERWSKY, "La transposition en droit belge de la septième directive du Conseil des Communautés européennes", *TBJ* 1990, afl. 6, (460-520) 470.

⁴²⁵ De § 291, (1) van de Duitse vennootschapswet vermeldt naast het "Beherrschungsvertrag" ook een "Gewinnabführungsvertrag", letterlijk vertaald is dit een "winstoverdrachtsovereenkomst", waarbij (zoals de naam doet vermoeden) een vennootschap zich ertoe verbindt om haar gehele winst over te dragen aan de medecontractant. Omwille fiscale overwegingen worden beide contracten meestal gecombineerd. Hierover zie U. HUFFER, *Aktiengesetz in Beck'sche Kurz-Kommentare*, München, C. H. Beck, 2010, 1412-1424; H. HIRTE, *Kapitalgesellschaftsrecht*, Keulen, RWS Verlag Kommunikationsforum, 2009, 503, nr.

term beheersovereenkomst ("*Beherrschungsvertrag*") en vormt dit aldaar de juridische basis voor de totstandkoming van een contractuele vennootschapsgroep ("*Vertragskonzern*").⁴²⁶

Meer in het bijzonder gewaagt de § 291, (1) van de Duitse vennootschapswet van een beheersovereenkomst ingeval:

"Verträge durch die eine Aktiengesellschaft oder Kommanditgesellschaft auf Aktien die Leitung ihrer Gesellschaft einem anderen Unternehmen unterstellt (...)".

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"overeenkomsten middels welke de leiding van een naamloze vennootschap of een commanditaire vennootschap op aandelen worden overgedragen aan een andere onderneming (...)".

(eigen cursivering)

Voortgaand op de hierboven geciteerde omschrijving van een beheersovereenkomst naar Duits vennootschapsrecht valt in samenlezing met de § 308, (1) van de Duitse vennootschapswet op te merken dat een vennootschap zich middels een dergelijke

8.63; V. EMMERICH en M. HABERSACK, *Konzernrecht: ein Studienbuch in Juristische Kurz-Lehrbücher*, München, C. H. Beck, 2008, 200-206; M. LUTTER en W. ZÖLLNER, "Das recht der verbunden unternehmen in Deutschland" in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds.), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, (217-274), 222.

Voor deze vaststelling in het Nederlands, zie ook V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten in Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 186, nr. 307;

Hierover in het Frans, zie reeds F. MAGNUS, "Les multinationales et le droit des sociétés. La réglementation globale des groupes de sociétés en droit comparé et son impact pour les multinationales – Aperçu général" in C. BRÜLS (ed.), *Les multinationales. Statut et réglementations*, Brussel, Larcier, 2012, (57-126) 88; H. WURDINGER, "Les groupes de sociétés en droit allemand" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, (187-197), 188, nr. 1.

In het Engels, zie P. HOMMELHOFF, "Protection of Minority Shareholders, Investors and Creditors in Corporate Groups: the Strengths and Weaknesses of German Corporate Group Law", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2001, Volume 2, Issue 1, 61-80; E. REHBINDER, "Recent developments in German law of corporate groups" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, (423-433) 426 et seq.; H. WIEDEMANN, "The German Experience with the law of Affiliated Enterprises" in K. HOPT (ed.), *Groups of companies in European Law. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, (21-44) (21-44), 33.

⁴²⁶ Over een contractuele vennootschapsgroep, zie U. HUFFER, *Aktiengesetz in Beck'sche Kurz-Kommentare*, München, C. H. Beck, 2010, 1412 et seq.; H. HIRTE, *Kapitalgesellschaftsrecht*, Keulen, RWS Verlag Kommunikationsforum, 2009, 503 et seq.; V. EMMERICH en M. HABERSACK, *Konzernrecht: ein Studienbuch in Juristische Kurz-Lehrbücher*, München, C. H. Beck, 2008, 185 et seq.; M. LUTTER en W. ZÖLLNER, "Das recht der verbunden unternehmen in Deutschland" in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds.), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, (217-274), 221; E. REHBINDER, "Recent developments in German law of corporate groups" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, (423-433) 426 et seq.

Voor een overzichtelijke situering in het Nederlands van het Duitse vennootschapsrecht inzake contractuele vennootschapsgroepen, zie onder meer V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten in Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 186, nr. 306.

beheersovereenkomst verbindt om instructies met betrekking tot haar bestuur op te volgen zoals die worden gegeven door de medecontractant bij deze beheersovereenkomst (die, voorkomend, ook de vorm heeft aangenomen van een vennootschap).⁴²⁷

146. Het is vanuit het voormelde Duitse vennootschapsrecht dat de term “beheersovereenkomst” (of “*contrat de domination*”) ook her en der is doorgedrongen tot de Belgische vennootschapsrechtelijke literatuur.⁴²⁸

Getransponeerd naar het Belgische recht, impliceren de systemen van conventionele verankering van de leiding over een vennootschap, dat de bestuursbevoegdheden met betrekking tot die vennootschap veelal in algemene termen worden overgedragen, minstens worden gedelegeerd.⁴²⁹

Inzonderheid om die reden wordt naar vigerend Belgisch recht de rechtsgeldigheid van een conventionele overheersing, waarbij een vennootschap haar bestuur toevertrouwt aan een andere entiteit dan haar eigen bestuursorgaan en ter zake geen autonomie bewaart, verworpen.⁴³⁰

⁴²⁷ Zie U. HUFFER, *Aktiengesetz in Beck'sche Kurz-Kommentare*, München, C. H. Beck, 2010, 1578 *et seq.*; H. HIRTE, *Kapitalgesellschaftsrecht*, Keulen, RWS Verlag Kommunikationsforum, 2009, 525 *et seq.*; V. EMMERICH en M. HABERSACK, *Konzernrecht: ein Studienbuch in Juristische Kurz-Lehrbücher*, München, C. H. Beck, 2008, 187, nr. 7; M. LUTTER en W. ZÖLLNER, “Das recht der verbunden unternehmen in Deutschland” in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds.), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, (217-274), 222; ; E. REHBINDER, “Recent developments in German law of corporate groups” in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, (423-433) 426 *et seq.*

Voor een Nederlandstalige analyse, zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 187, nr. 308.

Voor een Franstalige introductie, zie P. NICAISE en C. BRÜLS, “Capital et financement des sociétés privées à responsabilité limitée: Évolution ou révolution? Les exemples de la S.P.R.L. *Starter* et de la *GmbH*” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (247-282) 278, noot 148.

⁴²⁸ Zie bijvoorbeeld K. BYTTEBIER, *Handboek fusies en overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 828, nr. 1030 *et seq.*; K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS “Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen” in Instituut Financieel Recht (ed.), *Van alle markten – Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerp, Intersentia, 2008, (121-147) 131, nr. 13, met verdere verwijzing naar COMMISSIE VOOR HET BANK-, FINANCIE- EN ASSURANTIEWEZEN, *Jaarverslag 1973-1974*, 187-189 en COMMISSIE VOOR HET BANK-, FINANCIE- EN ASSURANTIEWEZEN, *Jaarverslag 1981-1982*, 70-72.

Zie ook V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 180, nr. 293; M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 367, nr. 10, noot 15.

⁴²⁹ Een overdracht van de algemene bestuursbevoegdheid kan, onder meer, worden afgeleid uit het feit dat door een beheersovereenkomst de leiding over een vennootschap “ondergeschikt” wordt gemaakt aan die van een andere vennootschap (zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 186, nr. 307).

Enige nuancering lijkt hier op zijn plaats te zijn, nu de term “beheersovereenkomst” naar Belgisch recht geen wettelijke definitie kent en in de literatuur ook wordt aangewend voor overeenkomsten waarbij meer dan alleen het beheer van de vennootschap wordt geregeld, bijvoorbeeld ook clausules die toelaten om eenzijdig de vennootschapsstatuten te wijzigingen, het kapitaal te verhogen etc. (zie K. BYTTEBIER, *Handboek fusies en overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 829, nr. 1030).

⁴³⁰ Afgezien van de bedenking dat er steeds moet gekeken worden naar de persoon die ultiem (beslissend) zijn wil zal kunnen opdringen, kan er, mede gelet op de afbakening van het onderhavige werkstuk (dat met name is toegespitst op vennootschappen die de vorm hebben aangenomen van een nv), abstractie worden gemaakt van het in zekere rechtsleer aangehaalde bijzondere toepassingsvoorbeeld waarbij in een comm. va zowel de meerderheidsaandeelhouder als de statutaire zaakvoerder over een

Naar vigerend Belgisch recht wordt de algemene bestuursbevoegdheid namelijk op imperatieve wijze voorbehouden aan het bestuursorgaan van de betrokken vennootschap zelf, zodat de vennootschap deze bevoegdheid, in beginsel, niet volledig kan uithollen door ze (in algemene termen) op conventionele basis over te dragen of te delegeren aan een andere entiteit.⁴³¹

Aldus wordt het verlenen van een algemene overdracht of delegatie van de bestuursbevoegdheden strijdig geacht met de wettelijke organisatie van vennootschappen en de bevoegdheden die door de wet worden verleend aan diens organen.⁴³²

controlebevoegdheid zouden beschikken en die laatst vermelde bevoegdheid is gegrond op een conventionele overheersing (zie P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionnariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 219, nr. 9, met verdere verwijzingen aldaar).

Zie ook K. BYTTEBIER, *Handboek fusies en overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 828, nr. 1030; M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442), 387, nr. 34; V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten in Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 180, nr. 293, die aangeeft dat de COMMISSIE VOOR HET BANK-, FINANCIE- EN ASSURANTIEWEZEN in het verleden een soepelere houding heeft aangenomen met betrekking tot zogenaamde portefeuillemaatschappijen en daarvoor verwijst naar E. WYMEERSCH, "De houding van de Bankcommissie tegenover het groepsverschijnsel", in H. BIRON & C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen*, Antwerpen, Kluwer, 1986, 437-438, nr. 54.

⁴³¹ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek fusies en overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 828, nr. 1030; V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten in Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 180, nr. 293; H. DE WULF, *Taak en loyaleitplicht van het bestuur in de naamloze vennootschap in Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 339, nrs. 561-562; E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 93-95, nrs. 21-22; L. SIMONT, "La loi du 6 mars 1973 modifiant la législation relative aux sociétés commerciales", *RPS* 1974, 39, nr. 37; J. VAN RYN en P. VAN OMMESLAGHE, "Examen de jurisprudence (1966-1971). Les sociétés commerciales", *RCJB* 1973, 398, nr. 40; G. KEUTGEN, *Le droit des groupes de sociétés dans la CEE in Centre d'études Européennes. Université Catholique de Louvain*, Leuven en Brussel, Vander, 1973, 105; J. VAN RYN, *Principes de droit commercial*, I, Brussel, Bruylant 1954, nr. 583

⁴³² Zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 578-579, nr. 307; K. BYTTEBIER, *Handboek fusies en overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 828, nr. 1030; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 292, nr. 540; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 632, nr. 356; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 626, nr. 956; V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten in Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 180, nr. 293; B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking in Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 684, nr. 1082; H. DE WULF, *Taak en loyaleitplicht van het bestuur in de naamloze vennootschap in Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 268, nr. 450 (die in het licht van een behoorlijk vennootschapsbestuur spreekt van een verplichting tot het verlenen van bepaalde delegaties); F. BOUCKAERT, *Notarieel vennootschapsrecht N.V. en B.V.B.A.*, I, Antwerpen, Kluwer, 2000, 367, nr. 9.70; T. TILQUIN en V. SIMONART, *Traité des sociétés*, I, Waterloo, Kluwer, 1996, 742, nr. 983; H. VAN DRIESCHE, "Bevoegdheidsdelegatie door het bestuursorgaan van de N.V. en de B.V.B.A.", *Not. Fisc. M.* 2002, afl. 8, (223-246) 238, nr. 65.

Zie ook K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in Instituut Financieel Recht (ed.), *Van alle markten – Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerp, Intersentia, 2008, (121-147), die er zeer terecht op wijzen dat de rechtsgeldigheid van een beheersovereenkomst ook dient bekeken te worden in het licht van (i) de eerbiediging van de afzonderlijke rechtspersoonlijkheid van de betrokken vennootschappen en (ii) de verplichting in hoofde van iedere betrokken vennootschappen om het eigen vennootschapsbelang te behartigen.

147. Wat de delegatie van bestuursbevoegdheden in een nv betreft, kan vanuit een *a contrario* redenering een bevestiging voor de voormelde stellingname, onder meer, worden teruggevonden in het feit dat het Wetboek van Vennootschappen zelf drie vormen van algemene delegatie voorziet, met name:

- (1) de (minstens)⁴³³ delegatie van bevoegdheid aan het directiecomité, zoals voorzien in het artikel 524*bis* van het Wetboek van Vennootschappen.
- (2) de delegatie van bestuursbevoegdheid en vertegenwoordigingsmacht aan het orgaan van het dagelijks bestuur zoals voorzien in het artikel 525 van het Wetboek van Vennootschappen;
- (3) de delegatie van vertegenwoordigingsmacht op grond van een handtekeningsclausule zoals voorzien in het artikel 522, §2 van het Wetboek van Vennootschappen.

Uitsluitend de hierboven opgesomde en door de wetgever uitdrukkelijk voorziene vormen van delegatie zijn rechtsgeldig en, teneinde het nut van deze wettelijke omschrijving te bewaren, kunnen er geen andere delegaties worden toegestaan.⁴³⁴

Bovendien druist een algehele delegatie van bevoegdheden buiten deze wettelijk toegelaten uitzonderingsgevallen in tegen het collegiaal karakter van de besluitvorming binnen de raad van bestuur. De collegialiteit van de besluitvorming binnen de raad van bestuur sluit een delegatie van bevoegdheden niet volkomen uit, maar beperkt deze mogelijkheid tot de wettelijk bepaalde verschijningsvormen (zoals bijvoorbeeld voor de materies die het dagelijks bestuur aanbelangen).⁴³⁵

Aangezien een delegatie van bevoegdheden, hetgeen inhoudt dat het delegerende orgaan zich de gedelegeerde bevoegdheden niet ontnemt en derhalve concurrentieel bevoegd blijft, minder verstrekkend is dan een overdracht van bevoegdheden, hetgeen inhoudt dat het overdragende orgaan afstand doet van de overgedragen bevoegdheden en deze niet meer kan uitoefenen, kan de voorgaande verantwoording inzake het verbod op algemene

⁴³³ Niettegenstaande de Nederlandstalige tekst van het artikel 524*bis* van het Wetboek van Vennootschappen het begrip "overdragen" hanteert wordt in de Franstalige tekst van hetzelfde artikel gebruik gemaakt van het begrip "déléguer", zodat er geen eensgezindheid voorligt over de vraag of de overgedragen bevoegdheden van het directiecomité een exclusieve dan wel een met deze van de raad van bestuur concurrente bevoegdheid is.

⁴³⁴ Zie B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking* in *Recht en onderneming* nr. 13, Brugge, die keure, 2005, 684, nr. 1082, met verdere verwijzingen aldaar; H. DE WULF, *Taak en loyaleitsplicht van het bestuur in de naamloze vennootschap* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 338, nr. 560 et seq.

Vergelijk S. COOLS, *De bevoegdheidsverdeling tussen algemene vergadering en raad van bestuur in de NV in Reeks Vennootschaps- en Financieel Recht*, Kalmthout, Biblo, 2015, 254, nr. 300 et seq. en 606, nr. 762; T. TILQUIN en V. SIMONART, *Traité des sociétés*, I, Waterloo, Kluwer, 1996, 104, nr. 132 et seq.

⁴³⁵ Zie B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking* in *Recht en onderneming* nr. 13, Brugge, die keure, 2005, 481, nr. 792, met verdere verwijzingen aldaar; H. DE WULF, *Taak en loyaleitsplicht van het bestuur in de naamloze vennootschap* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 338, nr. 560 et seq.

Vergelijk S. COOLS, *De bevoegdheidsverdeling tussen algemene vergadering en raad van bestuur in de NV in Reeks Vennootschaps- en Financieel Recht*, Kalmthout, Biblo, 2015, 256, nr. 302 et seq.; T. TILQUIN en V. SIMONART, *Traité des sociétés*, I, Waterloo, Kluwer, 1996, 104, nr. 132 et seq.

delegatie *a fortiori* worden doorgetrokken naar de algemene overdracht van bevoegdheden.

148. De voormelde voorstellingswijze geldt onverminderd voor hiërarchische vennootschapsgroepen, die (naar Belgisch recht), dus geen verdere institutionalisering van hun stemrecht zullen kunnen doorvoeren op basis van een zogenaamde beheersovereenkomst.

3.2.4.5 De betekenis van het vierde onweerlegbaar vermoeden houdende het geval waarin op grond van een overeenkomst met andere vennoten/aandeelhouders van de betrokken vennootschap een vennoot/aandeelhouder beschikt over de meerderheid van de stemrechten verbonden aan het totaal van de aandelen van die vennootschap

149. Luidens het artikel 5, §2, 4^o van het Wetboek van Vennootschappen ligt ook een onweerlegbaar vermoeden van controle in rechte voor ingeval in een aandeelhoudersovereenkomst een (tijdelijke) overdracht van stemrechten, dan wel een volmachtverlening met betrekking tot dergelijke stemrechten, zou plaatsvinden op grond waarvan één der aandeelhouders (vennoten) het recht verkrijgt om over de stemrechten verbonden aan de aandelen van de andere aandeelhouder (vennoot) te beschikken en hij hierdoor, tevens rekening houdende met de stemrechten verbonden aan zijn eigen aandelenparticipatie, over de meerderheid van de stemmen verbonden aan de door de vennootschap uitgegeven aandelen komt te beschikken.⁴³⁶

Middels deze bepaling heeft de wetgever willen bewerkstelligen dat een vennoot/aandeelhouder die met behulp van een aandeelhoudersovereenkomst het eerste vermoeden weet te omzeilen, alsnog op onweerlegbare wijze als controlehouder kan worden beschouwd.⁴³⁷

Dit vierde onweerlegbare vermoeden van controle in rechte kan eigenlijk worden opgevat als een verbijzondering van de situaties die in het meer algemeen omschreven derde vermoeden van controle in rechte worden beoogd, zodat beide vermoedens in de literatuur

⁴³⁶ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 260, nrs. 368-369, die opmerkt dat de techniek van zogenaamde voorvergaderingen niet sorteert onder de toepassingsfeer van dit vierde vermoeden; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 47, nr. 58 et seq.

⁴³⁷ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 260, nrs. 368-369; H. OLIVIER, "Art. 5 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 47, nr. 58 et seq.

dikwijls samen worden besproken en er ter zake dan ook kan worden verwezen naar de voorgaande bespreking.⁴³⁸

3.2.4.6 De betekenis van het vijfde onweerlegbaar vermoeden houdende de gezamenlijke controle

150. In het artikel 5, §2, 5° van het Wetboek van Vennootschappen is de notie “gezamenlijke controle” opgenomen als een vijfde en laatste onweerlegbaar vermoeden van controle in rechte.

In essentie behelst deze notie “gezamenlijke controle” als bedoeld in het artikel 5, §2, 5° van het Wetboek van Vennootschappen een bijzondere verschijningsvorm van controle, met name een vorm controle die zich voordoet in hoofde van meerdere (rechts)personen samen, die leidt tot het een gemeenschappelijke dochtervennootschap als bedoeld in het artikel 9, tweede lid van het Wetboek van Vennootschappen en die niet, zoals in de praktijk veelal het geval zal zijn,⁴³⁹ kan gekwalificeerd worden als een exclusieve controle als bedoeld in het artikel 8 van het Wetboek van Vennootschappen die op zijn beurt leidt tot een exclusieve dochtervennootschap.⁴⁴⁰

Om die reden is het, minstens vanuit wetstechnisch oogpunt, bevreemdend is dat de notie “gezamenlijke controle” in het artikel 5, §2, 5° van het Wetboek van Vennootschappen fungeert als een onweerlegbaar vermoeden van controle in rechte. Dergelijke (wetstechnische) bedenkingen worden nog versterkt omdat de notie “gezamenlijke controle” zelf pas een aantal wetsartikelen verder gedefinieerd wordt, te weten in het artikel 9, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen.⁴⁴¹

151. Luidens het artikel 9, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen ligt een gezamenlijke controle voor wanneer zij door een beperkt aantal vennoten/aandeelhouders samen wordt uitgeoefend en deze vennoten/aandeelhouders zijn overeengekomen dat de beslissingen omtrent de oriëntatie van het beleid niet zonder hun gemeenschappelijke instemming kunnen worden genomen.⁴⁴²

⁴³⁸ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 260, nrs. 368-369; H. OLIVIER, “Art. 5 C. soc” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 47, nr. 58 *et seq.*

⁴³⁹ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 263, nr. 372; E. WYMEERSCH, “Inleiding, algemene begrippen, kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen, Maklu uitgevers, 1992, (1-141) 27, nr. 34.

⁴⁴⁰ Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 674; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 262, nr. 371.

⁴⁴¹ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 262, nrs. 370-371.

⁴⁴² Zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1149, nr. 546; K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 674; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 262, nr. 371; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit*

Dit vermoeden steunt op de gedachte dat bij een gezamenlijke controle de beslissingsvorming tussen de personen die gezamenlijk over de controlebevoegdheid beschikken belangrijker is dan de samenstelling van het bestuursorgaan. In beginsel zal het bestuursorgaan namelijk zelf de drager zijn van de gezamenlijke controlehouders.⁴⁴³

Aldus gaat het hier om een atypische vorm van controle (in rechte), gezien de vraag naar het bestaan van een gezamenlijke controle voornamelijk een feitenkwestie is.⁴⁴⁴

Daarbij kan het voormelde vermoeden van gezamenlijke controle, op basis van de bewoordingen van de wettekst, meer bepaald opgebouwd worden uit de volgende vier cumulatieve elementen:

- (1) een overeenkomst;
- (2) tussen een beperkt aantal vennoten;
- (3) dat beslissingen over de oriëntatie van het beleid;
- (4) niet zonder hun gemeenschappelijke instemming kunnen worden genomen.⁴⁴⁵

152. Het eerste voormelde bestanddeel van het (vermoede) gezamenlijke controle heeft betrekking op het voorliggen van een overeenkomst, waaronder in dit verband wordt begrepen dat er een juridisch afdwingbare en vaststaande afspraak werd afgesloten in de klassieke verbintenisrechtelijke betekenis. Gelet op het ontbreken van een nadere specificering in het artikel 9, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen neemt de geraadpleegde rechtsleer terecht aan dat een dergelijke afspraak zowel uitdrukkelijk als

des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge, Brussel, Bruylant, 2011, 1400, nr. 2040; K. GEENS en B. SERVAES, "Het nieuwe verbod op de kruisparticipaties: een bescheiden rem op de autocontrole" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *NV en BVBA na de wet van 18 juli 1991*, Kalmthout, Biblo, 1992, (165-194) 187, nr. 38.

Volledigheidshalve, kan er verder worden verwezen naar de referenties die hoger zijn opgenomen bij de analyse van het artikel 5, §2, 5° van het Wetboek van vennootschappen.

⁴⁴³ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 37, nr. 34.

⁴⁴⁴ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 262, nr. 371; M. WYCKAERT, "Zeggenschap, (gezamenlijke) controle en onderling overleg: een verhaal van schakeringen en nuances" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Openbaar bod en transparantie*, Kalmthout, Biblo, 2008, (58-90) 79, nr. 22 (die zelf steunt op K. BYTTEBIER, "Analyse van de begrippen controle, moeder- en dochtervennootschap en de andere in de artikelen 5-13 W. Venn. gedefinieerde termen", *TRV* 2001, afl. 8, (529-553) 541, nr. 17).

⁴⁴⁵ Zie ook M. WYCKAERT, "Zeggenschap, (gezamenlijke) controle en onderling overleg: een verhaal van schakeringen en nuances" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Openbaar bod en transparantie*, Kalmthout, Biblo, 2008, (58-90) 79, nr. 23.

Vergelijk J. WOUTERS, "Gezamenlijke controle, verplicht overnamebod en gelijke behandeling der aandeelhouders. Kanttekeningen bij het arrest Wagons-Lits" (noot onder Brussel 6 augustus 1992), *RW* 1992-1993, afl. 19, (625-633) 627, nr. 5.

stilzwijgend kan tot stand komen, alsmede zowel een schriftelijk als een mondeling karakter kan vertonen.⁴⁴⁶

Derhalve lijkt het begrip "overeenkomst" als bedoeld in het artikel 9, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen in de brede juridische betekenis van het woord te moeten worden geïnterpreteerd.

Nochtans wordt door bepaalde rechtsleer, die daarvoor wellicht kijkt naar de vereiste van afdwingbaarheid, een zogenaamde "*gentlemen's agreement*"⁴⁴⁷, noch een feitelijke toestand van overleg die op elk ogenblik kan worden beëindigd⁴⁴⁸ voldoende geacht om van een gezamenlijke controle als bedoeld in het artikel 9, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen te kunnen spreken.

Er kan ook worden gewaarschuwd dat een overeenkomst strekkende tot gezamenlijke controle, in beginsel, dient te worden onderscheiden van een aandeelhoudersovereenkomst die louter slaat op het bezit, de vervreemding en/of de verwerving van aandelen, zonder de partijen verplichtingen aangaan wat de oriëntatie van het vennootschapsbeleid betreft.⁴⁴⁹

Teneinde met betrekking tot het eerste bestanddeel van een gezamenlijke controle bewijsproblemen te vermijden, is het derhalve aangewezen dat de afspraken duidelijk en schriftelijk worden vastgelegd.

Ingeval een dergelijk geschrift toch zou ontbreken, kan een belangrijk precedent worden gevonden in de befaamde zaak WAGONS-LITS, die weliswaar betrekking had op de invulling van het (gezamenlijk) controlebegrip als bedoeld in het artikel 41, §1 van het voormalige Koninklijk besluit van 8 november 1989 op de openbare overnameaanbiedingen en de wijzigingen in de controle op vennootschappen⁴⁵⁰, waarbij het Hof van Beroep te Brussel

⁴⁴⁶ Zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1149, nr. 546; K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 675; M. WYCKAERT, "Zeggenschap, (gezamenlijke) controle en onderling overleg: een verhaal van schakeringen en nuances" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Openbaar bod en transparantie*, Kalmthout, Biblo, 2008, (58-90) 80, nr. 25; H. LAGA, "Het cassatiearrest van 10 maart 1994 inzake Wagon-Lits en het verplicht openbaar bod (art. 41 K.B. van 8 november 1989)" (noot onder Cass. 10 maart 1994), *TRV* 1995, afl. 3, (184-192) 190, nr. 19.

⁴⁴⁷ Zie M. WYCKAERT, "Zeggenschap, (gezamenlijke) controle en onderling overleg: een verhaal van schakeringen en nuances" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Openbaar bod en transparantie*, Kalmthout, Biblo, 2008, (58-90) 80, nr. 25, met verdere verwijzing naar P.-A. FORIERS, "La notion de contrôle et le périmètre de consolidation", in *Nouvelles orientations en droit comptable*, Seminarie C.D.V.A. 18 en 19 januari 1994, Luik, 1994, 323-324, nr. 13.

⁴⁴⁸ Zie M. WYCKAERT, "Zeggenschap, (gezamenlijke) controle en onderling overleg: een verhaal van schakeringen en nuances" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Openbaar bod en transparantie*, Kalmthout, Biblo, 2008, (58-90) 80, nr. 25, met verdere verwijzing naar H. OLIVIER, *Commentaire systématique Code des Sociétés*, Mechelen, Kluwer, s.d., C.soc. art. 9-3, nr. 3.

⁴⁴⁹ Zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1149, nr. 546 (die opmerkt dat een dergelijke overeenkomst wel deel kan uitmaken van een aandeelhoudersovereenkomst); K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 675 (met verdere verwijzing naar Commissie voor Bank- en Financieuzen, Jaarverslag 1989-90, 113 et seq.); K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 263-264, nr. 374.

⁴⁵⁰ Koninklijk besluit van 8 november 1989 op de openbare overnameaanbiedingen en de wijzigingen in de controle op vennootschappen, *BS* 11 november 1989.

in zijn arrest van 6 augustus 1992⁴⁵¹ oordeelde dat de bewijslevering van een overeenkomst van gezamenlijke controle kan worden afgeleid uit alle middelen van recht, waaronder desgevallend ook vermoedens, en het Hof van Cassatie in zijn arrest van 10 maart 1994⁴⁵² bevestigde dat zulks zelfs kan worden afgeleid uit een geheel van samenhangende gegevens die elk afzonderlijk beschouwd geen voldoende zekerheid zouden bieden om te beslissen tot een gezamenlijke controlerelatie.⁴⁵³

153. Verder kan op basis van een taalkundige ontleding reeds worden afgeleid dat een gezamenlijke controle zich dient voor te doen tussen minstens twee of meerdere aandeelhouders. Het artikel 9, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen, noch de parlementaire voorbereiding daarvan bieden duidelijkheid omtrent de aandelenverhouding of de hoeveelheid stemrechten waarover de betreffende concrete aandeelhouders dienen te beschikken om rechtsgeldig een gezamenlijke controle te kunnen vaststellen.⁴⁵⁴

In dat verband lijkt de geraadpleegde rechtsleer het er evenwel over eens te zijn dat een gezamenlijke controle als bedoeld in het artikel 9, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen niet vereist dat de betrokken aandeelhouders elk over een even groot aandelenpakket dienen te beschikken, noch dat hun stemrechten gelijk dienen te zijn, noch dat ze samen meer dan helft van de stemrechten dienen te bezitten.⁴⁵⁵

Anderzijds heeft deze rechtsleer terecht en in lijn met de wettelijke omschrijving die is opgenomen in het artikel 9, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen opgemerkt dat het aantal aandelen in hoofde van de gezamenlijke controlehouders niet dermate groot mag zijn dat zulks tot gevolg heeft dat er geen gemeenschappelijke instemming over de oriëntatie van het beleid meer kan worden bereikt.⁴⁵⁶

Er is door andere rechtsleer verder aangegeven dat er rekening houdend met de verschillende belangen moet gekeken worden naar het aantal personen die tot een akkoord

⁴⁵¹ Zie Brussel 6 augustus 1992, *DAOR* 1992, afl. 25, 63; *JT* 1992, 710; *Rev.b.Compt.* 1993, afl. 1, 39; *RPS* 1992, 248; *TBH* 1992, 789.

Voor de uitspraak in eerste aanleg, zie Kh. Brussel 4 december 1991, *JLMB* 1992, 120, noot PARMENTIER, C.; *RPS* 1991, afl. 6583, 291; *DAOR* 1991, afl. 21, 95.

⁴⁵² Zie Cass. 10 maart 1994, *Arr.Cass.* 1994, 236; *Bull.* 1994, 237; *Bank Fin.* 1994, 258, noot BRUYNEEL, A.; *JT* 1994, 419; *Pas.* 1994, I, 237; *R. Cass.* 1994, 278, noot MEULEMANS en D., DENYS, T.; *RW* 1994-95, 431; *TBH* 1995, 15, noot GLANSDORFF, F.; *TRV* 1995, 176, noot LAGA, H.

⁴⁵³ Zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1150, nr. 546; M. WYCKAERT, "Zeggenschap, (gezamenlijke) controle en onderling overleg: een verhaal van schakeringen en nuances" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Openbaar bod en transparantie*, Kalmthout, Biblo, 2008, (58-90) 80, nr. 25.

⁴⁵⁴ Zie M. WYCKAERT, "Zeggenschap, (gezamenlijke) controle en onderling overleg: een verhaal van schakeringen en nuances" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Openbaar bod en transparantie*, Kalmthout, Biblo, 2008, (58-90) 79, nr. 24.

⁴⁵⁵ Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 675; M. WYCKAERT, "Zeggenschap, (gezamenlijke) controle en onderling overleg: een verhaal van schakeringen en nuances" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Openbaar bod en transparantie*, Kalmthout, Biblo, 2008, (58-90) 79, nr. 24, met verdere verwijzing naar P.-A. FORIERS, "La notion de contrôle et le périmètre de consolidation", in *Nouvelles orientations en droit comptable*, Seminarie C.D.V.A. 18 en 19 januari 1994, Luik, 1994, 312, nr. 3 en P- 323, nr. 12; H. OLIVIER, l.c., C.soc. art. 9-3, nr. 3.

⁴⁵⁶ Zie M. WYCKAERT, "Zeggenschap, (gezamenlijke) controle en onderling overleg: een verhaal van schakeringen en nuances" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Openbaar bod en transparantie*, Kalmthout, Biblo, 2008, (58-90) 79, nr. 24.

over een gezamenlijk optreden kunnen komen en dat naarmate de belangen gelijklopen een gezamenlijk optreden tussen een groter aantal personen eenvoudiger is.⁴⁵⁷

Aldus blijkt de wettelijke afbakening het tweede determinerende element van een gezamenlijke controle vrij vaag, zodat steeds aan de hand van de feitelijke omstandigheden zal moeten worden nagegaan of dit bestanddeel daadwerkelijk ingevuld wordt.

154. Met betrekking tot hiërarchische vennootschapsgroepen heeft de voormelde tweede voorwaarde om van een gezamenlijke controle als bedoeld in het artikel 9, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen te spreken wel een belangrijk gevolg. Immers, het feit dat dergelijke vorm van controle zich, luidens de bewoordingen van de wetsbepaling, uitsluitend toespitst op overeenkomsten tussen aandeelhouders, leidt er, onder meer, toe dat overeenkomsten gesloten tussen (moeder)vennootschappen die zelf geen aandeelhouder zijn doch slechts onrechtstreeks via een dochtervennootschap participeren buiten de toepassingsfeer sorteren van het artikel 9, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen.⁴⁵⁸

155. Gelet op hoger in het onderhavige werkstuk reeds gevoerde uiteenzetting (zie *supra*), wordt hier niet nogmaals ingegaan op de notie "oriëntatie van het beleid" dat fungeert als derde bestanddeel van een gezamenlijke controle als bedoeld in het artikel 9, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen.

156. De beslissingen over de oriëntatie van het beleid dienen tenslotte met gemeenschappelijke instemming ("*de commun accord*") van de aandeelhouders te worden genomen.

Dit laatste element komt er alvast op neer dat geen enkele aandeelhouder, alleen handelend, een doorslaggevende stem mag hebben en op die manier zijn wil kan opdringen aan de andere aandeelhouders kan opleggen.⁴⁵⁹ Het feit dat één aandeelhouder de meerderheid van de stemrechten bezit maar de instemming van een (de) andere aandeelhouder(s) nodig heeft en/of dat niet-aandeelhouders (bijvoorbeeld houders van winstbewijzen) partij zijn bij de overeenkomst sluit de vaststelling van een gezamenlijke controle niet uit.⁴⁶⁰

⁴⁵⁷ Zie J.M. GOLLIER en P. VANDEPITTE, "Les notions d'action de concert, de contrôle et de contrôle conjoint dans le cadre de la loi du 2 mars 1989 tendant à assurer la transparence de l'actionnariat", *RPS* 1990, (89-115) 111 (ook aangehaald in D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1149, nr. 546

⁴⁵⁸ Zie J. WOUTERS, "Gezamenlijke controle, verplicht overnamebod en gelijke behandeling der aandeelhouders. Kanttekeningen bij het arrest Wagons-Lits" (noot onder Brussel 6 augustus 1992), *RW* 1992-1993, afl. 19, (625-633) 630, nr. 10.

⁴⁵⁹ Zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1150, nr. 546; M. WYCKAERT, "Zeggenschap, (gezamenlijke) controle en onderling overleg: een verhaal van schakeringen en nuances" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Openbaar bod en transparantie*, Kalmthout, Biblo, 2008, (58-90) 81, nr. 27, met verdere verwijzing naar J.-P. STANDAERT, "Les notions d'action de contrôle conjoint dans les accords de collaboration entre actionnaires", in *De samenwerking tussen ondernemingen*, ed. NVBJ, Brussel/Antwerpen, Bruylant/Kluwer, 1993, 354-355.

⁴⁶⁰ Zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1150, nr. 546; J. WOUTERS, "Gezamenlijke controle, verplicht overnamebod en gelijke behandeling der aandeelhouders.

Zekere geraadpleegde rechtsleer merkt daarbij op dat wanneer alle aandeelhouders in wiens hoofde er een gezamenlijke controle wenst te worden opgeworpen een gelijkwaardige vetostem hebben in de algemene vergadering, een gemeenschappelijke instemming aanwezig is, gezien in een dergelijk geval dan geen enkele beslissing kan worden genomen dan met het akkoord van eenieder onder hen. In die optiek werpt deze rechtsleer op dat een gemeenschappelijke instemming en bij uitbreiding een gezamenlijke controle als bedoeld in het artikel 9, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen eerder een negatief dan een positief gegeven is daar geen enkele aandeelhouder alleen een beslissing kan opdringen, maar elk van deze aandeelhouders wel een beslissing kan verhinderen.⁴⁶¹

In het verlengde hiervan kan de vraag worden gesteld of er in het Belgische recht plaats is voor een brede betekenis van het begrip gemeenschappelijke instemming als bedoeld in het artikel 9, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen. De geraadpleegde rechtsleer werpt in dat verband namelijk de hypothese op waarin aandeelhouders zich voorafgaandelijk hebben verbonden om zich neer te leggen bij een beslissing die bij meerderheidsbesluit zal worden genomen. Meer in het bijzonder stelt zich dan de vraag of er nog steeds sprake kan zijn van gemeenschappelijke controle wanneer er een besluit wordt genomen dat bindend is voor alle betrokken aandeelhouders zonder dat het eenieders instemming kon wegdragen. WYCKAERT, in tegenstelling tot andere auteurs⁴⁶², is – bij ontstentenis van een andersluidende wetsbepaling terecht – van oordeel dat er geen reden is om dergelijke situatie anders te behandelen, en meent aldus dat gezamenlijke controle niet dient beperkt te worden tot die gevallen waarin elke bij de overeenkomst betrokken aandeelhouder afzonderlijk een uitdrukkelijke vetostem heeft.⁴⁶³

157. Niettegenstaande bij hiërarchische vennootschapsgroepen de controlebevoegdheid doorgaans te situeren zal zijn bij één enkele vennootschap die (nagenoeg) alle aandelen/stemrechten van de gecontroleerde vennootschap bezit, is niet geheel uit te sluiten dat op topniveau en/of subniveau van dergelijke vennootschapsgroepen toch meerdere vennootschappen samen worden toegelaten en op die manier binnen deze hiërarchische structuur mede een toepassing van gezamenlijke controle komt voor te liggen.

Kanttekeningen bij het arrest Wagons-Lits" (noot onder Brussel 6 augustus 1992), *RW* 1992-1993, afl. 19, (625-633) 629, nr. 10.

⁴⁶¹ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 263, nr. 373; M. WYCKAERT, "Zeggenschap, (gezamenlijke) controle en onderling overleg: een verhaal van schakeringen en nuances" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Openbaar bod en transparantie*, Kalmthout, Biblo, 2008, (58-90) 81, nr. 27 (die steunt op K. BYTTEBIER, "Analyse van de begrippen controle, moeder- en dochtervennootschap en de andere in de artikelen 5-13 W. Venn. gedefinieerde termen", *TRV* 2001, afl. 8, (529-553) 541, nr. 17); E. WYMEERSCH, "Inleiding, algemene begrippen, kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen, Maklu uitgevers, 1992, (1-141) 27, nr. 34.

⁴⁶² Zie X. DIEUX en D. WILLERMAIN, "Les O.P.A. obligatoires en droit belge et européen après la Directive du 21 avril 2004 et la loi du 1^{er} avril 2007 (y compris les règles transitoires)", *RPS* 2007, nr. 6964, 42, nr. 26.

⁴⁶³ Zie M. WYCKAERT, "Zeggenschap, (gezamenlijke) controle en onderling overleg: een verhaal van schakeringen en nuances" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Openbaar bod en transparantie*, Kalmthout, Biblo, 2008, (58-90) 81, nr. 27, die er verder terecht op wijst dat een dergelijke gemeenschappelijke instemming haar grondslag zou kunnen vinden in uiteenlopende documenten, zoals bijvoorbeeld onder meer een aandeelhoudersovereenkomst en/of de vennootschapsstatuten.

3.2.5. De weerlegbare vermoedens van “controle in feite” in het (nog) kort(er)

158. Naast de mogelijkheid om krachtens het artikel 5, §3 eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen met alle middelen van recht aan te tonen dat een bepaalde persoon de controle in feite over een vennootschap voert, vermeldt het artikel 5, §3 tweede lid van het Wetboek van Vennootschappen een weerlegbaar vermoeden van een situatie waarbij een controle in feite voorligt.⁴⁶⁴

Deze wetsbepaling stelt immers dat een vennoot/aandeelhouder, behoudens bewijs van het tegendeel, wordt vermoed over een controle in feite over een vennootschap te beschikken, in geval hij op de voorlaatste en laatste algemene vergadering van deze vennootschap stemrechten heeft uitgeoefend die de meerderheid vertegenwoordigen van de stemrechten verbonden aan de op deze algemene vergadering vertegenwoordigde aandelen.

Het vermoeden van artikel 5, §3 tweede lid van het Wetboek van Vennootschappen is een weerlegbaar vermoeden, nu de stempraktijk binnen zekere vennootschappen van die aard is dat het terugvallen op het criterium vermeld in artikel 5, §3 van het Wetboek van Vennootschappen, in vele gevallen, tot een vertekend beeld zou leiden. In dit verband is bijvoorbeeld te denken aan de gevallen waarin een gegeven algemene vergadering van aandeelhouders heeft plaatsgevonden met slechts één aandeelhouder die is verschenen, en heeft gestemd, met slechts één aandeel of een relatief kleine fractie van aandelen.

⁴⁶⁴ In de boekhoudrechtelijke/-kundige en meer gespecialiseerde juridische literatuur, zie J. BRANSON en D. BREESCH, *Inleiding tot het algemeen boekhouden*, Brugge, die Keure, 2016, 273; K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 675-679; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 264, nr. 375; M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 367, nr. 11; P.-A. FORIERS, “Notion de contrôle et droit des groupes” in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 220, nr. 10; T. DELVAUX, “Le contrôle d’une société - Sens et contresens d’un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics”, *JT* 2007, afl. 6287, (789-803) 792, nr. 18; H. OLIVIER, “Art. 5 C. soc” in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*; A. BENOIT-MOURY, “Les groupes de sociétés en droit Belge” in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds.), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, (137-193) 161, nr. 31; J. WOUTERS, “Controle over een vennootschap als regelgevend criterium”, *TRV* 1993, afl. 3, (109-130) 115, nr. 11; K. GEENS en B. SERVAES, “Het nieuwe verbod op de kruisparticipaties: een bescheiden rem op de autcontrole” in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *NV en BVBA na de wet van 18 juli 1991*, Kalmthout, Biblo, 1992, (165-194) 186, nr. 36, met verdere verwijzingen naar de parlementaire werkzaamheden die aan deze wetsbepaling ten grondslag liggen; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 54, nr. 69 et seq.; J.-P. MAES en Y. STEMPNIERWSKY, “La transposition en droit belge de la septième directive du Conseil des Communautés européennes”, *TBH* 1990, afl. 6, (460-520) 471.

In de handboeken vennootschapsrecht, zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1149, 546; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 678, nr. 1287; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 286-287, nr. 158; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 1218, nr. 1783 en 1399, nr. 2040; T. TILQUIN en V. SIMONART, *Traité des sociétés*, I, Waterloo, Kluwer, 1996, 162, nr. 1946.

Luidens het vermoeden van artikel 5, §3 van het Wetboek van Vennootschappen wordt een dergelijke aandeelhouder vermoed de controle in feite van de vennootschap in handen te hebben. In geval een dergelijke aandeelhouder in werkelijkheid slechts één aandeel, dan wel een relatief kleine fractie van het totaal aantal aandelen, in handen heeft, valt er nochtans aan te nemen dat hij het tegenbewijs in de zin van artikel 5, §3 van het Wetboek van Vennootschappen vrij gemakkelijk zou moeten kunnen leveren.

159. Dit tegenbewijs zorgt er ook voor dat de controlebevoegdheid niet definitief verschuift in hiërarchische vennootschapsgroepen waar, om welke reden dan ook, minderheidsaandeelhouders (met een zeer beperkte participatie) zouden worden toegelaten die actiever deelnemen aan de vergaderingen van de algemene vergadering, terwijl de meerderheidsaandeelhouder (die zijn uitgestippeld beleid opgevolgd ziet) afwezig blijft op deze vergaderingen.

3.3 De (hiërarchische) vennootschapsgroep met een horizontale structuur bestaande uit een consortium

160. In de hierboven besproken verticale, al dan niet hiërarchische, groepsverhoudingen komt het dikwijls voor dat niet alleen een moedervernootschap over een controlebevoegdheid beschikt ten aanzien van één of meerdere van haar dochtervennootschappen, maar dat die dochtervennootschappen op hun beurt ook verder afhankelijke kleindochtervennootschappen controleren.⁴⁶⁵

Als gevolg van deze opeenvolgende controleposities, waarbij de finale beslissingsbevoegdheid uiteindelijk terecht komt bij één moedervernootschap, kunnen alle verticale verhoudingen in een dergelijke vennootschapsgroep als een geheel worden beschouwd en worden de kleindochtervennootschappen, inzonderheid bij het uitvoeren van een overkoepelend beleid voor de gehele vennootschapsgroep, op gelijke voet geplaatst met de dochtervennootschappen.⁴⁶⁶

⁴⁶⁵ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, algemene begrippen, kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen, Maklu, 1992, (3-142) 77, nr. 92.

Zie ook K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 283, nr. 407, die zulks aangrijpt met betrekking tot verbonden vennootschappen als bedoeld in het artikel 11 van het Wetboek van Vennootschappen.

⁴⁶⁶ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, algemene begrippen, kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen, Maklu, 1992, (3-142) 77, nr. 92.

Zie ook V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 8, nr. 4; K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in *Instituut Financieel Recht* (ed.), *Van alle markten – Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerp, Intersentia, 2008, (121-147) 132, nr. 14.

Op die manier vormt een verticale vennootschapsgroep van oudsher naar Belgisch recht de meest voor de hand liggende structuur om een efficiënte ondernemingssamenwerking tussen verschillende vennootschappen tot stand te brengen.⁴⁶⁷

161. Desalniettemin erkent de Belgische vennootschapswetgever, minstens impliciet middels de uit het artikel 16, §1 van het Wetboek van Vennootschappen afgeleide definitie, dat ook horizontale machtsverhoudingen de basis kunnen vormen van een vennootschapsgroep.

Bovendien is dit niet verwonderlijk gezien, zoals in de inleiding van het onderhavige werkstuk reeds werd uiteengezet (*zie supra*), de complexe structuren die aan een vennootschapsgroep gestalte geven soms dermate zijn samengesteld dat zich binnen die structuur een combinatie kan voordoen van een horizontale en een verticale vennootschaps(sub)groep.

Bij wege van voorbeeld kan hiervoor verwezen worden naar de vennootschapsgroepen waar, *enerzijds*, de vastgoedactiviteiten en, *anderzijds*, de operationele activiteiten elk afzonderlijk zijn ondergebracht in een verticaal gestructureerde vennootschapsgroep, die beiden samen een horizontaal gestructureerde vennootschapsgroep vormen.

Vanuit die benadering zijn horizontale en verticale vennootschapsgroepen niet volledig los van elkaar te beschouwen.

162. In algemene termen kan van een horizontale vennootschapsgroep, onder meer, worden gesproken wanneer meerdere vennootschappen een beslissingsbevoegdheid uitoefenen ten aanzien van elkaar zodanig dat geen van de vennootschappen wezenlijke beslissingen kan nemen zonder de instemming van de andere.⁴⁶⁸

Vanuit die benadering kan een horizontale vennootschapsgroep, zoals de naamgeving daarvan reeds doet vermoeden, worden opgevat als een verzameling van naast elkaar geplaatste vennootschappen, die in het handelsverkeer optreden als een min of meer geïntegreerd economisch geheel.⁴⁶⁹

⁴⁶⁷ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, algemene begrippen, kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen, Maklu, 1992, (3-142) 77, nr. 92.

Zie ook V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 32, nr. 53, die wijst op een tendens waarbij de verticale hiërarchie meer en meer naar een horizontale hiërarchie verschuift.

⁴⁶⁸ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 25, nr. 31.

Zie ook K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames* in *Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 849, nr. 1055, die de horizontale vennootschapsgroep bespreekt vanuit een binationale vormgeving.

⁴⁶⁹ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 81, nr. 97.

Zie ook K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames* in *Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 849, nr. 1055.

Zulke horizontale groepsverhoudingen kunnen, onder meer, berusten op:

- juridisch onderbouwde gezamenlijke bestuursraden;
- overlegcomités die in feite een beslissende bevoegdheid uitoefenen;
- kruisparticipaties;
- etc.⁴⁷⁰

Evenwel wordt in het voormelde artikel 16, §1 van het Wetboek van Vennootschappen geen gebruik gemaakt van het begrip "horizontale vennootschapsgroep", maar wordt uitdrukkelijk een doorverwijzing gemaakt naar het begrip "consortium" dat in het artikel 10 van het Wetboek van Vennootschappen nader is gedefinieerd. Naar vigerend Belgisch recht kunnen de noties "consortium" en "horizontale vennootschapsgroep" dus als synoniemen worden gehanteerd.⁴⁷¹

3.4. De rol van het vennootschapsrechtelijke begrip "consortium"

3.4.1 De oorsprong van het consortiumbegrip

163. Net als het begrip "controle" (zie *supra*), zijn de wortels van de vigerende definitie van het begrip "consortium" als bedoeld in het artikel 10 van het Wetboek van Vennootschappen, gelegen in het boekhoud- en jaarrekeningenrecht.⁴⁷²

Meer in het bijzonder is de huidige tekst van het artikel 10 van het Wetboek van Vennootschappen het resultaat van een samenvoeging van Hoofdstuk III, IV.A, §6 van de bijlage bij het voormalige Koninklijk besluit van 8 oktober 1976 en van het artikel 4 van het voormalige Koninklijk besluit van 6 maart 1990.⁴⁷³

⁴⁷⁰ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 25, nr. 31.

⁴⁷¹ Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 685;

Zie ook E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 25, nr. 31 en 80, nr. 96, die opmerkt dat "consortium" een eerder ongelukkige term te noemen is.

⁴⁷² Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 683.

⁴⁷³ Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 683; H. OLIVER, "Art. 10 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*

Zie ook K. GEENS, F. HELLEMANS en M. WYCKAERT, "Artikelsgewijze commentaar van de inhoudelijke wijzigingen ingevolge het Wetboek van Vennootschappen" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Het Wetboek van Vennootschappen en zijn uitvoeringsbesluiten. Structuur, artikelsgewijze commentaar en overgangsrecht*, Kalmthout, Biblo, 2002, (27-444) 46-47 (waarin terecht wordt opgemerkt dat consortiumdefinitie sedertdien tot wet is verheven).

Onder gelding van het voormelde Koninklijk besluit van 6 maart 1990 werd het begrip "consortium" voor het eerst ingevoerd in het Belgisch (boekhoud- en jaarrekeningen)recht, inzonderheid om er voor te zorgen dat de economische verrichtingen tussen onderscheiden vennootschappen die in werkelijkheid een horizontale groep vormen, maar voorheen juridisch onafhankelijk van elkaar werden beschouwd, via de jaarrekening zouden worden bekend gemaakt.⁴⁷⁴

Volledigheidshalve dient te worden opgemerkt dat de oorspronkelijke definitie van het begrip "consortium" als te ruim werd ervaren, zodat de inhoud van het begrip reeds kort na zijn invoering in het Belgische recht werd gewijzigd middels het artikel 17 van het Koninklijk besluit van 30 december 1991 tot wijziging van artikel 12, § 2 van de wet van 17 juli 1975 op de boekhouding en de jaarrekening van de ondernemingen en van sommige uitvoeringsbesluiten van die wet^{475, 476}. Vanaf deze vroege wijziging werd, onder meer, uitdrukkelijk bepaald dat de vaststelling van een consortiumverhouding (horizontale groep) ondergeschikt moet zijn aan de vaststelling van een moeder-dochterverhouding (verticale groep) (zie ook *infra*).⁴⁷⁷

Bij de invoering van het Wetboek van Vennootschappen is de definitie van het begrip "consortium" in het gecodificeerd vennootschapsrecht ondergebracht geworden, van waaruit deze definitie – opnieuw in lijn met de gehanteerde werkwijze voor wat betreft het begrip "controle" (zie *supra*) – simultaan als aanknopingscriterium is gaan gelden voor het bepalen van diverse boekhoud- en jaarrekeningrechtelijke verplichtingen. Een dergelijke werkwijze verklaart ook waarom in het Koninklijk besluit van 30 januari 2001 tot uitvoering van het Wetboek van Vennootschappen, dat het voormalige Koninklijk besluit van 8 oktober 1976 en het voormalige Koninklijk besluit van 6 maart 1990 heeft opgeheven, geen afzonderlijke definitie van begrip "consortium" meer is opgenomen.⁴⁷⁸

In dat kader wordt tot op vandaag naar Belgisch recht aan de kwalificatie van verschillende vennootschappen als een "consortium", onder meer krachtens het artikel 111 van het

⁴⁷⁴ Vóór de invoering van het begrip consortium werd in de praktijk veelvuldig gebruik gemaakt van het procédé waarbij aan het hoofd van een geheel van ondernemingen een natuurlijke persoon (die geen koopman was) werd geplaatst, teneinde, onder meer, de consolidatieverplichtingen te ontwijken (*hierover* zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 683).

Zie ook H. OLIVER, "Art. 10 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl*.

⁴⁷⁵ Koninklijk besluit van 30 december 1991 tot wijziging van artikel 12, § 2 van de wet van 17 juli 1975 op de boekhouding en de jaarrekening van de ondernemingen en van sommige uitvoeringsbesluiten van die wet, *BS* 31 december 1991.

⁴⁷⁶ Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 685; H. OLIVER, "Art. 10 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl*.

⁴⁷⁷ Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 685; H. OLIVER, "Art. 10 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl*.

⁴⁷⁸ Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 685; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 681, nr. 1291; H. OLIVER, "Art. 10 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl*.

Wetboek van Vennootschappen, de zogenaamde "horizontale" consolidatieverplichting vastgeknoopt. Daarmee is de Belgische wetgever ook na de opname van de consolidatieverplichtingen in het Wetboek van Vennootschappen blijven gebruikmaken van de "opt-in" met betrekking tot de horizontale consolidatieverplichting die thans is voorzien in het artikel 22, 7. van de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 (voorheen het artikel 12 van de voormalige Zevende Richtlijn van 13 juni 1983).⁴⁷⁹

Hieruit blijkt dat de Belgische wetgever nog steeds van oordeel is dat zodra verschillende vennootschappen onder een centrale leiding staan, hetgeen namelijk als voornaamste toepassingsvoorwaarde geldt van een "consortium" (zie *infra*), zulks een impact heeft op hun financiële toestand en het bijgevolg aangewezen is deze vennootschappen in een consolidatiekring op te nemen.⁴⁸⁰

3.4.2 Algemene omschrijving

164. Luidens het artikel 10, §1 van het Wetboek van Vennootschappen is er sprake van een "consortium" wanneer, *enerzijds*, een vennootschap en, *anderzijds*, één of meer andere vennootschappen naar Belgisch of naar buitenlands recht, die geen dochtervennootschappen zijn van elkaar, noch dochtervennootschappen zijn van één en dezelfde vennootschap, onder centrale leiding staan.⁴⁸¹

In globo kunnen aldus drie voorwaarden voor het bestaan van een consortiumverhouding worden vernoemd:

⁴⁷⁹ Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 684; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 687, nr. 1303; H. OLIVER, "Art. 10 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*

Zie ook reeds G. GELDERS, "La proposition de septième directive de la C.E.E. relative aux comptes consolidés" in *STUDIECENTRUM ONDERNEMINGSGROEPEN* (ed.), *Juridische aspecten van de geconsolideerde jaarrekening. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 11 en 12 december 1980*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1982, (217-234) 225.

Er dient te worden opgemerkt dat het begrip "consortium" als dusdanig niet voorkomt in de voormelde Europese boekhoudregelgeving. Het begrip "consortium" is het resultaat van de eigen rechtsvinding van de Belgische wetgever die ervoor heeft geopteerd om de vennootschappen die aan een horizontale consolidatieverplichting zijn onderworpen onder deze gemeenschappelijke noemer onder te brengen. Een dergelijke geëigende naamgeving kan, onder meer, worden gezien als een bewijs van de afkeer die de Belgische wetgever vertoont om het begrip (horizontale) "groep" uitdrukkelijk te hanteren (zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 25, nr. 31 en 80, nr. 96, die opmerkt dat "consortium" een eerder ongelukkige uitdrukking te noemen is).

⁴⁸⁰ Zie Verslag aan de Koning bij het Koninklijk besluit van 6 maart 1990 op de geconsolideerde jaarrekening van de ondernemingen, *BS* 27 maart 1990, 5677 (zoals onder meer aangehaald in K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 684; H. OLIVER, "Art. 10 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*).

⁴⁸¹ In de context van vennootschapsgroepen, zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 373, nr. 19; O. CAPRASSE en M. FYON, "L'organisation du pouvoir dans les groupes de sociétés" in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, (185-236) 188, nr. 15.

Zie ook K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 281, nr. 402.

- (1) uitsluitend vennootschappen kunnen samen een consortium vormen;
- (2) deze vennootschappen kunnen geen dochtervennootschappen zijn van elkaar, noch dochtervennootschappen zijn van één en dezelfde vennootschap;
- (3) deze vennootschappen moeten onder een centrale leiding staan.⁴⁸²

165. De eerste hierboven vermelde voorwaarde vormt een belangrijke beperking van het (personele) toepassingsgebied waarin een consortium kan worden vastgesteld, doch lijkt niet meteen een verdere toelichting te vergen.

166. Uit de tweede voorwaarde dient dan weer te worden afgeleid dat, in tegenstelling tot een verticale vennootschapsgroep, een ondernemingssamenwerking onder de vorm van een consortium niet zozeer steunt op een aandelenparticipatie van de ene vennootschap in het kapitaal van de andere vennootschap.⁴⁸³

Door het aanhouden van een dergelijke aandelenparticipatie bestaat namelijk het risico dat, mits voldaan is aan de in het artikel 5 van het Wetboek van Vennootschappen vervatte toepassingsvoorwaarden, een controleverhouding komt voor te liggen en de vennootschappen zich aldus gaan verhouden als elkaars dochtervennootschappen.

Veeleer dienen er voor de vaststelling van een consortium twee of meer onderscheiden vennootschappen, die in hun onderlinge (horizontale) verhouding geen controlebevoegdheid uitoefenen ten aanzien van elkaar, in een gezamenlijke verhouding onder de centrale leiding te staan van eenzelfde derde persoon of groep van personen⁴⁸⁴ zonder dat zij dochtervennootschappen zijn van één en dezelfde vennootschap.⁴⁸⁵

Op die manier legt de toepassing van de tweede voorwaarde van een consortium een zekere rangorde bloot tussen de kwalificatie van verticale respectievelijk horizontale vennootschapsgroepen (*zie supra*).⁴⁸⁶

⁴⁸² Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 685; H. OLIVER, "Art. 10 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl*.

⁴⁸³ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 281, nr. 402; P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 227, nr. 20; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 78, nr. 95.

⁴⁸⁴ Onder de vigerende regeling is het irrelevant of deze persoon of groep van personen de hoedanigheid van koopman bezitten (*hierover zie* K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 683).

⁴⁸⁵ Zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 373, nr. 19. Zekere rechtsleer wijst in dat verband terecht op de "iuxtapositie" waarin de vennootschappen die deel uitmaken van een horizontale vennootschapsgroep zich bevinden, *zie* K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 281, nr. 402 en K. BYTTEBIER, "Analyse van de begrippen controle, moeder- en dochtervennootschap en de andere in de artikel 5-13 W.Venn. gedefinieerde termen", *TRV* 2001, (529-553) 550, nr. 31.

⁴⁸⁶ Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 685; E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en

Enerzijds mogen de personen die betrokken zijn bij de leiding van een horizontale vennootschapsgroep, ingevolge deze tweede voorwaarde, ten aanzien van elkaar niet in een verticale groepsverhouding opereren.⁴⁸⁷

Anderzijds verzet het Belgische vennootschapsrecht zich niet tegen constructies waarbij de personen die betrokken zijn bij de leiding van een horizontale vennootschapsgroep zelf de controle uitoefenen over één of meerdere van deze horizontale vennootschapsgroep te onderscheiden dochtervennootschappen (waarmee zij, voorkomend, een verticale vennootschapsgroep vormen).⁴⁸⁸

Bovendien vertonen verticale en horizontale vennootschapsgroepen, bij toepassing van het artikel 11 van het Wetboek van Vennootschappen, het gemeenschappelijke kenmerk dat zij deel uitmaken van de (ruimere) categorie van verbonden vennootschappen.⁴⁸⁹

167. Hoewel de meeste rechtsleer⁴⁹⁰ het bestaan van een "centrale leiding" als belangrijkste eigenschap van alle vennootschapsgroepen lijkt aan te merken (*zie infra*), is "(onder) centrale leiding (staan)", krachtens het voormelde artikel 10, §1 van het Wetboek van Vennootschappen, slechts uitdrukkelijk als doorslaggevend criterium weerhouden om tot het bestaan van een "consortium" en bijgevolg een horizontale vennootschapsgroep te kunnen besluiten.⁴⁹¹

E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 77, nr. 94.

⁴⁸⁷ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 77, nr. 94.

⁴⁸⁸ Zie E. WYMEERSCH, "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 77, nr. 94.

⁴⁸⁹ Zie M. FYON en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 373, nr. 19; O. CAPRASSE en M. FYON, "L'organisation du pouvoir dans les groupes de sociétés" in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, (185-236) 188, nr. 16.

Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 687 (die wijst op de gevolgen die een dergelijke kwalificatie met zich mee brengt op het vlak van de enkelvoudige jaarrekening); K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 283, nr. 407.

⁴⁹⁰ Zie bijvoorbeeld X. DIEUX, "Les groupes de sociétés : un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 97; K. BYTTEBIER en A. FRANCOIS, "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in *Van alle markten. Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 134, nr. 19; S. VAN CROMBRUGGE, *De juridische en fiscale eenheidsbehandeling van vennootschapsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1984, 11, nr. 6.

⁴⁹¹ De gevolgen die aan het voorliggen van een centrale leiding voor de vaststelling van een horizontale vennootschapsgroep moeten worden gekoppeld, hebben het voorwerp uitgemaakt van aanzienlijke debatten tijdens de voorbereidende werkzaamheden van de voormalige Zevende Richtlijn van 13 juni 1983. Een eerste strekking was de mening toegedaan dat horizontale groepen dermate uitzonderlijk waren dat hier geen (wetgevende) aandacht aan besteed diende te worden. Een andere strekking, die uiteindelijk navolging kreeg, heeft de erkenning van horizontale vennootschapsgroepen verdedigd als een anti-misbruikregel die gericht was tot een grotere financiële transparantie (*zie* K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 685; H. OLIVER, "Art. 10 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*).

Hierover X. DIEUX, "Les groupes de sociétés : un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 97; V. DE VUYST, *Internal*

Op dit vlak is het verschil tussen horizontale en verticale vennootschapsgroepen voornamelijk gelegen in de wijze waarop aan een dergelijke centrale leiding nader gestalte wordt gegeven. In een horizontale vennootschapsgroep wordt de centrale leiding namelijk door beide groepsvennootschappen gezamenlijk uitgewerkt, zonder dat deze vennootschappen over een controlebevoegdheid beschikken (gezien zulks zou indruisen tegen de tweede voormelde voorwaarde om een te kunnen spreken van een consortium als bedoeld in het artikel 10 van het Wetboek van Vennootschappen), terwijl in een verticale vennootschapsgroep de centrale leiding wordt uitgeoefend door één enkele (moeder)vennootschap.⁴⁹²

Daarbij moet evenwel worden gewaarschuwd voor een niet steeds eenvoudig te maken onderscheid met de notie “gezamenlijke controle” als bedoeld in het artikel 9, §1 van het Wetboek van Vennootschappen die aanleiding geeft tot de vaststelling van een verticaal gestructureerde (hiërarchische) vennootschapsgroep. Zodra aan de centrale leiding invulling wordt gegeven door twee of meerdere vennoten/aandeelhouders die de meerderheid van de aandelen/stemrechten bezitten in een (aantal) andere vennootschap(pen) dringt zich een herkwalificatie tot gezamenlijke controle en aldus een verticaal gestructureerde (hiërarchische) vennootschapsgroep op.

168. In het voormelde onderscheid is ook één van de grote mérites van het horizontaal samenwerkingsprocédé gelegen, te weten de mogelijkheid om integratie van ondernemingsactiviteiten tot stand te brengen “op voet van gelijkheid”.⁴⁹³

Verder valt ook een bewijsrechtelijk onderscheid te onderkennen tussen beide soorten van vennootschapsgroepen. In verticale vennootschapsgroepen is de centrale leiding, als voormeld, louter een door de rechtsleer aangeduid kenmerk dat als dusdanig niet is terug te vinden in de definitie van het aan deze verticale ondernemingssamenwerking ten grondslag liggende begrip “controle” als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen.

Daarentegen vergt de naleving van de voormelde derde toepassingsvoorwaarde van het artikel 10, §1 van het Wetboek van Vennootschappen met betrekking tot het begrip “consortium”, dat voor de juridische kwalificatie van een ondernemingssamenwerking als horizontale vennootschapsgroep het in de praktijk niet eenvoudige bewijs kan worden geleverd van (de gezamenlijke uitoefening van) een “centrale leiding”.

governance bij financiële conglomeraten in Instituut Financieel Recht, Antwerpen, Intersentia, 2010, 8, nr. 14, met verdere verwijzingen aldaar; E. WYMEERSCH, “Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief” in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 87, nr. 11.

⁴⁹² Zie E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 78, nr. 95, inzonderheid noot 2.

⁴⁹³ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 845, nr. 1049.

Om deze zware bewijslast enigszins draaglijk te maken, heeft de Belgische wetgever – naar analogie met het hierboven besproken systeem van vermoedens voor de vaststelling van het begrip “controle” (zie *supra*) – de notie “centrale leiding” in horizontale vennootschapsgroepen verder invulling gegeven door in het artikel 10, §2 van het Wetboek van Vennootschappen, respectievelijk het artikel 10, §3 van het Wetboek van Vennootschappen, twee onweerlegbare vermoedens, respectievelijk één weerlegbaar vermoeden van “centrale leiding” te bepalen.⁴⁹⁴

De voormelde wettelijke vermoedens van centrale leiding worden hierna achtereenvolgens toegelicht. Daarbij kan, voorafgaandelijk, worden opgemerkt dat de hier besproken vermoedens een verdere demarcatie toelaten inzake het functioneren van verticaal en horizontaal gestructureerde vennootschapsgroepen.

In die optiek, alsook gelet op het schaarse aantal wetsbepalingen die het Belgische vennootschapsrecht met betrekking tot vennootschapsgroepen rijk is, zou het, minstens, jammer zijn om geen enkele aandacht te besteden aan dit aspect van horizontaal gestructureerde vennootschapsgroepen

3.4.3 De onweerlegbare vermoedens van centrale leiding

3.4.3.1 Opsomming

169. Het artikel 10, §2 van het Wetboek van Vennootschappen bepaalt dat de vennootschappen, bedoeld in het artikel 10, §1 van het Wetboek van Vennootschappen, onweerlegbaar vermoed worden onder centrale leiding te staan wanneer:

- (1) de centrale leiding van deze vennootschappen voortvloeit uit tussen deze vennootschappen gesloten overeenkomsten of uit statutaire bepalingen, of;
- (2) hun bestuursorganen voor het merendeel bestaan uit dezelfde personen.⁴⁹⁵

⁴⁹⁴ Zie M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 373, nr. 19.
Zie ook K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 685.

⁴⁹⁵ Zie M. FYON en F. MAGNUS, “Le traitement des groupes par le Code des sociétés” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 373, nr. 19.
Zie ook K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 686; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 281, nr. 403; E. WYMEERSCH, “Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming” in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, (3-142) 78, nr. 95, inzonderheid noot 2.

3.4.3.2 De betekenis van het eerste onweerlegbaar vermoeden houdende de centrale leiding die voortvloeit uit statutaire of contractuele bepalingen

170. Teneinde het eerste wettelijk vermoeden voor de vervulling van de voornaamste toepassingsvoorwaarde van een consortium als bedoeld in het artikel 10, §2, 1° van het Wetboek van Vennootschappen te kunnen inroepen, moet de centrale leiding tussen de betrokken vennootschappen verankerd zijn in *ofwel* één of meerdere overeenkomsten *ofwel* de vennootschapsstatuten.

Uit de voormelde omschrijving van het eerste onweerlegbare vermoeden van centrale leiding is af te leiden dat de Belgische wetgever de facultatieve bepaling van het artikel 22, 7., a) van de Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 (voorheen het artikel 12, 1., a) van de voormalige Zevende Richtlijn van 13 juni 1983) bijna woordelijk – dan wel blindelings – heeft omgezet naar het Belgische recht.

Nochtans maken de (beide) onweerlegbare vermoedens van centrale leiding die voor een ondernemingssamenwerking onder de vorm van een consortium naar voren worden geschoven, samen met de hoger besproken verplichting tot financiële consolidatie die geldt voor een dergelijk consortium, in de voormelde Europese regelgeving deel uit van een zogenaamde “*opt-in*” regeling (zie *supra*).

In dat verband is het minstens merkwaardig te noemen dat de Belgische wetgever klaarblijkelijk geen bijzondere aandacht heeft geschonken aan de vraag of het eerste onweerlegbaar vermoeden van centrale leiding zonder meer inpasbaar is in het Belgische vennootschapsrecht.

Immers, de Europese regelgever heeft zich zeker wat betreft dit eerste onweerlegbaar vermoeden van centrale leiding, net zoals voor het derde onweerlegbare vermoeden van controle in rechte (zie *supra*), laten inspireren door rechtsfiguren uit het Duitse vennootschapsrecht, dat op dit punt sterk verschilt van het Belgische vennootschapsrecht.

Meer in het bijzonder was een (voorvader van een) horizontale vennootschapsgroep in het Duitse vennootschapsrecht reeds vóór de inwerkingtreding van de voormalige Zevende Richtlijn van 13 juni 1983 bekend onder de term “*Gleichordnungskonzern*” (vrij vertaald: een “Associatieconcern”)^{496, 497}

⁴⁹⁶ Voor deze naamgeving in het Nederlands, zie W. VAN GERVEN, “Overzicht van de coöperatie- en concentratietechnieken naar Belgisch recht”, *TPR* 1970, (155- 181) 163 (die een “horizontale vennootschapsgroep” ziet als het resultaat van de techniek van “concentratie tussen gelijken” en daarbij een onderscheid maakt met het resultaat van de techniek van “horizontale coöperatie” dat bijvoorbeeld kan bestaan in de oprichting van een coöperatieve vennootschap).

⁴⁹⁷ Zie J.-P. MAES en Y. STERNIERWSKY, “La transposition en droit belge de la septième directive du Conseil des Communautés européennes”, *TBH* 1990, afl. 6, (460-520) ; G. GELDERS, “La proposition de septième directive de la C.E.E. relative aux comptes consolidés” in *STUDIECENTRUM ONDERNEMINGSGROEPEN* (ed.), *Juridische aspecten van de geconsolideerde jaarrekening. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 11 en 12 december 1980*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1982, (217-234) 224.

Een definitie van een "*Gleichordnungskonzern*" is terug te vinden in de § 18, (2) van de Duitse vennootschapswet, luidend als volgt:

*"Sind rechtlich selbständige Unternehmen, ohne daß das eine Unternehmen von dem anderen abhängig ist, unter einheitlicher Leitung zusammengefaßt, so bilden sie auch einen Konzern; die einzelnen Unternehmen sind Konzernunternehmen."*⁴⁹⁸

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"Zijn juridisch zelfstandige ondernemingen, zonder dat een onderneming afhankelijk is van de andere, onder centrale leiding (samen)gevat, zo vormen zij ook een groep; de afzonderlijke onderneming zijn groepsondernemingen."

(eigen cursivering)

Derhalve zal tussen twee of meer strikt Belgische vennootschappen het onweerlegbare vermoeden met betrekking tot een conventionele overheersing als bedoeld in artikel 10, §2 van het Wetboek van vennootschappen geen toepassingsgevallen kennen, nu hiermee *de facto* wordt verwezen naar Duitse modellen van vennootschapsgroepen die in België tot op vandaag geen equivalent kennen.⁴⁹⁹

⁴⁹⁸ Hierover zie U. HUFFER, *Aktiengesetz in Beck'sche Kurz-Kommentare*, München, C. H. Beck, 2010, 87--88; H. HIRTE, *Kapitalgesellschaftsrecht*, Keulen, RWS Verlag Kommunikationsforum, 2009, 492, nr. 8.34; V. EMMERICH en M. HABERSACK, *Konzernrecht: ein Studienbuch in Juristische Kurz-Lehrbücher*, München, C. H. Beck, 2008, 63-68; M. LUTTER en W. ZÖLLNER, "Das recht der verbundenen unternehmen in Deutschland" in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds.), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, (217-274), 222.

Voor deze vaststelling in het Nederlands, zie ook V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten in Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 186, nr. 307.

Hierover in het Frans, zie reeds F. MAGNUS, "Les multinationales et le droit des sociétés. La réglementation globale des groupes de sociétés en droit comparé et son impact pour les multinationales – Aperçu général" in C. BRÜLS (ed.), *Les multinationales. Statut et réglementations*, Brussel, Larcier, 2012, (57-126) 88; H. WURDINGER, "Les groupes de sociétés en droit allemand" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, (187-197), 188, nr. 1.

In het Engels, zie P. HOMMELHOFF, "Protection of Minority Shareholders, Investors and Creditors in Corporate Groups: the Strengths and Weaknesses of German Corporate Group Law", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2001, Volume 2, Issue 1, 61-80; E. REHBINDER, "Recent developments in German law of corporate groups" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, (423-433) 426 et seq.; H. WIEDEMAN, "The german experience with the law of Affiliated Enterprises" in K. HOPT (ed.), *Groups of companies in European Law. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, (21-44), 33.

⁴⁹⁹ Zie K. BYTTEBIER en A. FRANCOIS, "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in *Van alle markten. Liber Amicorum Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 131, nr. 13.

Zie ook K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 686; H. OLIVER, "Art. 10 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.* (die beiden het eerste onweerlegbaar vermoeden bestempelen als een "eerder theoretische" hypothese).

171. Overigens is, binnen de toepassingsfeer van een ondernemingssamenwerking onder de vorm van een consortium, de verwijzing naar het Duitse vennootschapsrecht slechts correct in de mate dat hiermee uitsluitend naar diens eigenschap wordt verwezen luidend dat het een instrument is om de contracterende vennootschap op een conventionele basis onder een centrale leiding te plaatsen.

Echter, een beheersovereenkomst als bedoeld in het Duitse vennootschapsrecht leidt er tevens toe dat de daarbij betrokken vennootschappen zich onderling in een hiërarchische verhouding gaan plaatsen. Een dergelijke hiërarchie is, als voormeld, naar Belgisch recht een uitgelezen kenmerk gebleken van verticale vennootschapsgroepen (met andere woorden moeder-dochterverhoudingen) dat hen weet te onderscheiden van horizontale vennootschapsgroepen (consortia).⁵⁰⁰

Daarom heeft zekere rechtsleer in het licht van het voormelde onderscheid tussen horizontale groepen en verticale groepen terecht opgemerkt dat een ondernemingssamenwerking onder de vorm van een consortium veeleer voortvloeit uit een coördinatie-overeenkomst ("*contrat de coordination*") dan een beheersovereenkomst ("*contrat de domination*") als bedoeld in het Duitse vennootschapsrecht.⁵⁰¹

In tegenstelling tot een beheersovereenkomst, wordt een coördinatie-overeenkomst gesloten tussen vennootschappen die onafhankelijk zijn ten opzichte van elkaar en hun onderlinge onafhankelijkheid middels zulke overeenkomst ook niet verliezen.⁵⁰²

3.4.3.3 De betekenis van het tweede onweerlegbaar vermoeden houdende de bestuursorganen die voor het merendeel uit dezelfde personen bestaan

172. Het tweede wettelijk vermoeden als bedoeld in het artikel 10, §2, 2° van het Wetboek van Vennootschappen is gemakkelijker traceerbaar en viseert de situatie van identiek samengestelde bestuursorganen.

In de Engelstalige literatuur wordt een dergelijke bestuursorganisatie ook wel aangeduid met de term '*interlocked directorship*'. Een zogenaamde "*interlocked directorship*" (ook wel aangegeven als "*interlocking directories*") betreft de situatie waarbij één of meerdere samenwerkende vennootschappen identiek, of in meerderheid identiek samengestelde bestuursorganen hanteren.⁵⁰³

⁵⁰⁰ Zie F. MAGNUS, "Les multinationales et le droit des sociétés. La réglementation globale des groupes de sociétés en droit comparé et son impact pour les multinationales – Aperçu général" in C. BRÜLS (ed.), *Les multinationales. Statut et réglementations*, Brussel, Larcier, 2012, (57-126) 88.

⁵⁰¹ Zie F. MAGNUS, "Les multinationales et le droit des sociétés. La réglementation globale des groupes de sociétés en droit comparé et son impact pour les multinationales – Aperçu général" in C. BRÜLS (ed.), *Les multinationales. Statut et réglementations*, Brussel, Larcier, 2012, (57-126) 88.

⁵⁰² Zie F. MAGNUS, "Les multinationales et le droit des sociétés. La réglementation globale des groupes de sociétés en droit comparé et son impact pour les multinationales – Aperçu général" in C. BRÜLS (ed.), *Les multinationales. Statut et réglementations*, Brussel, Larcier, 2012, (57-126) 88.

⁵⁰³ K. BYTTEBIER, *Handboek fusies en overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 281, nr. 403; K. BYTTEBIER, en A. VERROKEN, *Grensoverschrijdende ondernemingssamenwerking in Studiecentrum voor ondernemingsgroepen*, Deurne, Kluwer, 1994, 137,

Het betreft een techniek die in de praktijk vaak wordt gehanteerd alvorens wordt overgegaan tot een verdergaander procédé van ondernemingsintegratie (bijvoorbeeld door middel van een overkoepelende holdingvennootschap).

De techniek is daarom ook, metaforisch, beschreven als een vorm van “verloving”, voor het plaats vinden van het eigenlijke “huwelijk” (ook wel: een heel verregaande techniek van ondernemingsintegratie).

173. Bij wege van (bekend) voorbeeld van een horizontale én transnationale vennootschapsgroep van privé-ondernemingen die op heden aan de hand van een *interlocked directorship* een succesvolle ondernemingssamenwerking op het niveau van het bestuur organiseert, kan, onder meer, worden verwezen naar UNILEVER.

De transnationale vennootschapsgroep UNILEVER hanteert namelijk een identiek samengesteld bestuur tussen, *enerzijds*, de vennootschap naar Nederlands recht “Unilever NV” en, *anderzijds*, de vennootschap naar Engels recht “Unilever PLC”⁵⁰⁴, te weten de beide (op voet van gelijkwaardigheid functionerende) moedervennootschappen van de verdere, geïntegreerde dochtervennootschappen.

174. Recent heeft de Europese Commissie het voormelde systeem van *interlocked directorship* uitdrukkelijk erkend en aanbevolen als een materie met betrekking tot de (transparantie van) vennootschapsgroepen die meer aandacht (van de wetgever) verdient.⁵⁰⁵

175. Naar vigerend Belgisch recht is, volgens de geraadpleegde rechtsleer, een zekere wettelijke erkenning van het systeem van het *interlocked directorship* terug te vinden in het artikel 10, §2, 2° van het Wetboek van Vennootschappen.⁵⁰⁶

nr. 283; A. BENOIT-MOURY, “Les groupes de sociétés en droit Belge” in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, (137-193) 159, nr. 29-30; P. VAN OMMESELAGHE, “Les groupes de sociétés et l’expérience du droit belge” in K. HOPT (ed.), *Groups of Companies in European Laws. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, 62.

⁵⁰⁴ http://www.unilever.com/investorrelations/corp_governance/theboardsofunilever/ (raapleging 30 oktober 2014). De *interlocked directorship* van deze groep wordt op de voormelde website als volgt aangegeven: “To ensure unity of governance and management, the chairman and all of the directors are directors of both NV and PLC.”

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

“Om de eenheid van bestuur en management te verzekeren, zijn de voorzitter en alle bestuurders bestuurders van zowel de NV als de PLC.”

⁵⁰⁵ Report of the Reflection Group On the Future of EU Company Law, Europese Commissie (Internal Market and Services), Brussel, 5 april 2011, 75, raadpleegbaar via http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/reflectiongroup_report_en.pdf (hierover zie F. MAGNUS, “Les multinationales et le droit des sociétés” in C. BRULS (ed.), *Les multinationales*, Brussel, Larcier, 2012, 121).

⁵⁰⁶ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek fusies en overnames* in *Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 281, nr. 403.

Meer in het bijzonder bepaalt het artikel 10, §2, 2° van het Wetboek van Vennootschappen een wettelijk en onweerlegbaar vermoeden dat twee of meer vennootschappen onder een centrale leiding staan, hetgeen vervolgens de grondslag vormt voor de kwalificatie van dergelijke vennootschappen als een zogenaamd "consortium" (als bedoeld in het artikel 10, §1 van het Wetboek van Vennootschappen) (*id est* een horizontale vennootschapsgroep)⁵⁰⁷, wanneer hun bestuursorganen, voor het merendeel, bestaan uit dezelfde personen.⁵⁰⁸

Zekere geraadpleegde rechtsleer heeft evenwel opgemerkt dat het voormelde onweerlegbare vermoeden van centrale leiding, zoals bepaald in het artikel 10, §2, 2° van het Wetboek van Vennootschappen, met andere woorden ook de kwalificatie als "consortium" (en de voorkomend daarmee gepaard gaande boekhoud-/jaarrekeningkundige consolidatieverplichtingen), "*ontwijkbaar is door het aantal bestuurders en de samenstelling van de raden van bestuur te manipuleren*".⁵⁰⁹

176. Verder heeft zekere geraadpleegde rechtsleer de techniek van het *interlocked directorship* beschouwd als een methode om op het bestuursniveau van twee of meerdere vennootschappen een zekere mate van ondernemingsintegratie te bewerkstelligen.⁵¹⁰

177. De gebruikmaking van de techniek in de context van het gemeen vennootschapsrecht vergt in beginsel dat de samenwerkingspartners overeenkomen om in elk 'hoogste' bestuursorgaan van de samenwerkende vennootschappen dezelfde (stemgerechtigde) bestuurders te benoemen die minstens een meerderheid van het totaal aantal (stemgerechtigde) bestuurders uitmaken.⁵¹¹

Luidens diezelfde geraadpleegde rechtsleer kan een dergelijk engagement desgewenst opgenomen worden in de vennootschapsstatuten van de betrokken vennootschappen.⁵¹²

⁵⁰⁷ Zie K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel* in *Beginnelsen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 297, nr. 163. Deze auteurs leiden de verdere kwalificatie van een consortium als horizontale vennootschapsgroep af uit het artikel 16, §1 W.Venn. (*hierover* zie T. WERA, "Commentaar bij het artikel 16 W.Venn." in D. BRULOOT, K. BYTTEBIER, J. CERFONTAINE, H. DE WULF en K. MARESCEAU (eds.), *Wet en Duiding Vennootschappen*, Brussel, Larcier, 2017, (29-30) 29, nr. 3).

⁵⁰⁸ Zie T. WERA, "Commentaar bij het artikel 10 W.Venn." in D. BRULOOT, K. BYTTEBIER, J. CERFONTAINE, H. DE WULF en K. MARESCEAU (eds.), *Wet en Duiding Vennootschappen*, Brussel, Larcier, 2017, (18-20) 19, nr. 6; K. BYTTEBIER, *Handboek fusies en overnames* in *Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 281, nr. 403; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 679, nr. 1288; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel* in *Beginnelsen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 291, nr. 160.

⁵⁰⁹ Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2010, 654.

⁵¹⁰ Zie K. BYTTEBIER, en A. VERROKEN, *Grensoverschrijdende ondernemingssamenwerking* in *Studiecentrum voor ondernemingsgroepen*, Deurne, Kluwer, 1994, 137, nr. 283.

Zie ook Zie T. WERA, "Commentaar bij het artikel 10 W.Venn." in D. BRULOOT, K. BYTTEBIER, J. CERFONTAINE, H. DE WULF en K. MARESCEAU (eds.), *Wet en Duiding Vennootschappen*, Brussel, Larcier, 2017, (18-20) 19, nr. 6.

⁵¹¹ Zie K. BYTTEBIER, en A. VERROKEN, *Grensoverschrijdende ondernemingssamenwerking* in *Studiecentrum voor ondernemingsgroepen*, Deurne, Kluwer, 1994, 138, nr. 283.

⁵¹² Zie K. BYTTEBIER, en A. VERROKEN, *Grensoverschrijdende ondernemingssamenwerking* in *Studiecentrum voor ondernemingsgroepen*, Deurne, Kluwer, 1994, 138, nr. 283. Deze auteurs verwijzen naar het voorbeeld van de horizontale groep Unilever waar de identieke samenstelling van de betrokken vennootschappen geschiedt aan de hand van een in de vennootschapsstatuten opgenomen bindende voordrachtregeling (zie *supra*, randnr. 53).

Daarbij dient wel te worden opgemerkt dat de vennootschapsstatuten de keuzevrijheid van de algemene vergadering van aandeelhouders wat betreft de benoeming van de bestuurders niet al te zeer mag beperken, alsmede geen afbreuk mogen doen aan (i) het vennootschapsbelang, (ii) de zogenaamde *ius fraternitatis* en (iii) het gelijkheidsbeginsel.⁵¹³

Op die manier blijven de samenwerkingspartners, luidens de geraadpleegde rechtsleer, *de jure* elk een afzonderlijk ('hoogste') bestuursorgaan behouden, zij het dat *de facto* één leidinggevende instantie tot stand komt.⁵¹⁴

In dat verband heeft zekere geraadpleegde rechtsleer opgemerkt dat in de praktijk vaak een paritaire samenstelling voorkomt en de gemeenschappelijke bestuurders dan voor de helft (oorspronkelijk) afkomstig zijn van de ene vennootschap en voor de andere helft (oorspronkelijk) afkomstig van de andere vennootschap. De voormelde rechtsleer heeft daar evenwel aan toegevoegd dat het op dwingende wijze vastleggen van de paritaire samenstelling van de bestuursorganen van de betrokken vennootschappen (bijvoorbeeld in de vennootschapsstatuten) geen aanbevelenswaardige werkwijze vormt, daar in voorkomend geval het risico rijst dat de herkomst van de bestuurders en niet hun persoonlijke kwaliteiten het decisieve criterium van hun benoeming wordt.

Teneinde een gelijke bestuurssamenstelling tussen twee of meerdere vennootschappen te bewerkstelligen, reikt de geraadpleegde rechtsleer, naar gemeen vennootschapsrecht, verschillende methodes aan, waaronder de zogenaamde bindende voordrachtregeling⁵¹⁵ en de sluiting van een aandeelhoudersovereenkomst.⁵¹⁶

178. De voormelde werkwijze is echter ontwikkeld voor niet-publieke (naamloze) vennootschappen die onderscheiden aandeelhouders kennen en waarin de benoeming van de bestuurders, die aldaar in beginsel geschiedt bij beslissing van de meerderheid onder deze (onderscheiden) aandeelhouders,⁵¹⁷ een nadere modulering vereist om een gelijke bestuurssamenstelling te kunnen bereiken.

⁵¹³ Zie B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking* in *Recht en onderneming* nr. 13, Brugge, die keure, 2005, 157, nr. 247.

⁵¹⁴ Zie K. BYTTEBIER, en A. VERROKEN, *Grensoverschrijdende ondernemingssamenwerking* in *Studiecentrum voor ondernemingsgroepen*, Deurne, Kluwer, 1994, 138, nr. 283.

⁵¹⁵ Een bindende voordrachtregeling betreft, ruw geschetst, een systeem waarbij de algemene vergadering van aandeelhouders bij een vacant bestuursmandaat uitsluitend bestuurders kan benoemen onder de kandidaten die zijn voorgedragen door één of meerdere (categorieën) van aandeelhouders (zie B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking* in *Recht en onderneming* nr. 13, Brugge, die keure, 2005, 142, nr. 228).

⁵¹⁶ Zie K. BYTTEBIER, en A. VERROKEN, *Grensoverschrijdende ondernemingssamenwerking* in *Studiecentrum voor ondernemingsgroepen*, Deurne, Kluwer, 1994, 138, nr. 283.

⁵¹⁷ Zie H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 396, nr. 729-730; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel* in *Beginnelsen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 476, nr. 253.

3.4.4 Het weerlegbaar vermoeden van centrale leiding

179. Het weerlegbare vermoeden van centrale leiding zoals vervat in het artikel 10, §3, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen bepaalt dat, behoudens tegenbewijs, vennootschappen worden verondersteld onder centrale leiding in de zin van een consortium te staan, wanneer de meerderheid van hun aandelen worden gehouden door dezelfde personen.⁵¹⁸

In een dergelijk geval vinden luidens het art. 10, § 3, eerste lid, tweede zin van het Wetboek van Vennootschappen de berekeningsbepalingen van het artikel 7 van het Wetboek van Vennootschappen toepassing (*zie supra*).⁵¹⁹

Wellicht beoogde de wetgever met dit vermoeden het geval waarin de aandelen van de onderscheiden vennootschappen worden aangehouden door dezelfde natuurlijke personen, of rechtspersonen andere dan vennootschappen. Immers, indien de meerderheid van de aandelen van de onderscheiden vennootschappen in het bezit zijn van eenzelfde vennootschap, respectievelijk meerdere dezelfde vennootschappen, dan kan worden aangenomen dat laatst vermelde vennootschap, respectievelijk vennootschappen, de moedervernootschap, respectievelijk de gezamenlijke moedervernootschappen, van deze verscheidene, andere vennootschappen is, respectievelijk zijn, nu het bezit van de meerderheid van de aandelen wellicht leidt tot een controle in de zin van artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen⁵²⁰

180. Om overmatige consolidaties in de publieke sector te vermijden bepaalt het artikel 10, §3, tweede lid van het Wetboek van Vennootschappen, bij wege van uitzondering, dat het weerlegbaar vermoeden van centrale leiding niet van toepassing is op de aandelen gehouden door "overheden".⁵²¹

⁵¹⁸ Zie M. FYN en F. MAGNUS, "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (361-442) 373, nr. 19.

Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 686; K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 282, nr. 404;

⁵¹⁹ Zie H. OLIVER, "Art. 10 C. soc" in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*

⁵²⁰ Zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 829, nr. 1032 *et seq.*, die opmerkt dat de wetgever in het artikel 10, §3, eerste lid, van het Wetboek van Vennootschappen heeft aangeknoopt bij het bezit van de meerderheid van de aandelen in plaats van – zoals het geval is in het artikel 5, § 2, 1° van het Wetboek van Vennootschappen – bij het bezit van de meerderheid van de stemrechten verbonden aan de aandelen.

⁵²¹ Zie K. VAN HULLE, N. LYBAERT en J.-P. MAES, *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 686.

De vraag, die binnen het bestek van het onderhavige werkstuk niet uitvoerig wordt behandeld, blijft wat juist onder 'overheid' in de zin van het artikel 10, §3 van het Wetboek van Vennootschappen dient begrepen te worden. Terecht verwijst de literatuur ter zake naar een "openbare dienst" (zie K. BYTTEBIER, *Handboek Fusies en Overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 282, nr. 405, inzonderheid noot 329)

3.5 Voorlopige conclusie

181. In dezelfde beweging als die waarmee de vorige voorlopige conclusie van het onderhavige werkstuk werd aangevat, met name de leuze dat er in het Belgische vennootschapsrecht geen pasklare wettelijke definitie voorligt van het begrip “vennootschapsgroep”, wordt vaak al even snel voorbij gegaan aan de vennootschapsrechtelijke bepalingen die een vennootschapsgroep nader omschrijven gezien die, gelet op hun boekhoud- en jaarrekeningenrechtelijke oorsprong, als te technisch en dus te weinig zeggend worden afgedaan.

Hierdoor dreigt te worden uit het oog verloren dat met betrekking tot de verdere (wettelijke) invulling die aan dit begrip “vennootschapsgroep” wordt gegeven middels de duale benadering vanuit een verticale dan wel horizontale structuur misschien wel veel meer wordt gezegd omtrent het functioneren van een vennootschapsgroep dan *a priori* verwacht zou kunnen worden.

182. Immers, de in het Belgische vennootschapsrecht gehanteerde omschrijving van het begrip “vennootschapsgroep” vestigt de aandacht mede op het functioneren van het te kwalificeren geheel van vennootschappen (getuige hiervan het gebruik van principes die afkomstig zijn uit het Duitse recht waar de werking van vennootschapsgroepen uitdrukkelijk een nadere uitwerking krijgt), zodat ook naar dit functioneren moet worden gekeken om de aanwezigheid van deze rechtsfiguur te kunnen vaststellen.

In die optiek zijn de voorgaande in het besloten tekstdeel doorgevoerde ontledingsoefeningen, die inderdaad op zekere punten een hoge mate van techniciteit vertonen, in het kader van het functioneren van een vennootschapsgroep zeer nuttig gebleken.

183. Inhoudelijk rijst dan als onderzochte vraag of de vanuit het boekhoud- en jaarrekeningenrecht overgewaaide invulling en mede op het functioneren daarvan gerichte omschrijving van het begrip “vennootschapsgroep”, onder meer aan de hand van de concepten “controle” en “centrale leiding”, voor het Belgische vennootschapsrecht een adequate werkwijze vormt.

Het hier gesynthetiseerde antwoord op deze vraag lijkt te nopen tot een genuanceerde houding.

Eenzijds hebben de op het boekhoud- en jaarrekeningenrecht voortbouwende concepten met betrekking tot de alhier vanuit het vennootschapsrecht benaderde rechtsfiguur houdende een vennootschapsgroep tot voordeel dat zij een universele en dus doorheen de betrokken rechtstakken transversale invulling en bijgevolg ook toepassingsfeer kennen, wat niet anders dan als een meerwaarde kan worden beschouwd vanuit het oogpunt van een rechtscoherentie en rechtszekerheid. Met betrekking tot de in complexiteit uitblinkende vennootschapsgroepen lijken rechtsonderhorigen *a fortiori* niet gebaat bij een begrip dat doorheen diverse rechtstakken manifest uiteenlopende betekenissen krijgt.

Anderzijds is deze oorsprong van de met betrekking tot een vennootschapsgroep en inzonderheid haar omschrijving weerhouden concepten van aard om niet geheel afgestemd te zijn op de in het Belgische vennootschapsrecht voor het functioneren van (hiërarchische) vennootschapsgroepen geheel in acht te nemen bepalingen. De hoge mate van techniciteit waarmee op die manier aan het begrip vennootschapsgroep in het Belgisch vennootschapsrecht en dus ook haar functioneren invulling is gegeven dreigt (helaas) aanleiding te geven tot een aantal bijkomend (interpretatie)problemen.

Een treffend voorbeeld daarvan komt, onder meer, tot uiting in het expliciete gebruik door de Belgische wetgever van het concept "centrale leiding" uitsluitend ter definiëring van horizontale vennootschapsgroepen onder de noemer "consortium" als bedoeld in het artikel 10 van het Wetboek van Vennootschappen, terwijl uit de doctrinaire definities zoals weergegeven in het vorige tekstdeel is gebleken dat het voormelde concept kan worden opgevat als een generiek kenmerk dat gemeenschappelijk is aan alle (soorten) vennootschapsgroepen. Door aldus gebruik te maken van zulk generiek kenmerk wordt nog maar eens aangetoond dat (hiërarchische) vennootschapsgroepen met een verticale en horizontale structuur, juridisch benaderd, met elkaar verknocht zijn, maar ontbreekt het de wettelijke definitie van de betreffende horizontale structuur wel enigszins aan onderscheidend karakter.

184. In de optiek van een remediëring aan de voormelde (interpretatie)problemen, lijkt het alvast een goed voornemen te kunnen zijn om de Belgische vennootschapsrechtelijke, respectievelijke boekhoud- en jaarrekeningenrechtelijke, bepalingen zoals voorzien in het artikel 5 en volgende van het wetboek van vennootschappen af te stemmen op het Europese rechtskader waarvan zij de omzetting beogen te zijn.

Meer in het bijzonder strekt het dan ook tot aanbeveling om niet langer te werken met de notie "beslissende invloed" en, voortbouwend op een Europees rechtelijke conformiteitbenadering, in de plaats daarvan gebruik te maken van de notie "overheersende invloed".

Daarnaast strekt het eveneens tot aanbeveling om de bepalingen met betrekking tot, onder meer, de vennootschapsrechtelijke controle en de daaraan verbonden wettelijke vermoedens af te stemmen op het bestaande Belgische (vennootschaps)rechtskader. In dat verband gelden, als hoger vermeld, systemen van conventionele overheersing tot op heden als onverenigbaar met het Belgische vennootschapsrecht, zodat er geen toegevoegde waarde bestaat om de corresponderende bepalingen zonder verdere nuancering over te nemen vanuit Europees rechtelijk kader.

Bovendien en ten overvloede lijkt het verder dienstig om, in lijn met de verdere ter aanvulling gehanteerde vermoedens van het controlebegrip, nadrukkelijk aan te geven of er enige nuancering dient te worden toegepast met betrekking tot het onderscheid tussen, *enerzijds*, de benoemingsbevoegdheid en, *anderzijds*, de ontslagbevoegdheid ten aanzien van de bestuurders zoals thans helaas uit een (letterlijke) lezing van de algemene

omschrijving van het controlebegrip als bedoeld in het artikel 5 van het Wetboek van vennootschappen dient te worden afgeleid.

185. Onverminderd het pleidooi inzake de voorgaande nuanceringen en reflecties, moet evenwel worden vastgesteld dat hiërarchische vennootschapsgroepen lijken te beantwoorden aan (nagenoeg) alle (met elkaar verenigbare) criteria zoals op heden voorzien in het Belgische Wetboek van Vennootschappen, zowel en naargelang de verdere structurering daarvan vanuit een verticaal als (mede) een horizontaal perspectief.

Derhalve wordt, minstens, de indruk gewekt of dient tot de vaststelling te worden gekomen dat de door de wetgever vooropgestelde juridische concepten op een dergelijke hiërarchische formatie van een geheel van vennootschappen lijkt te zijn gebaseerd/geïnspireerd.

Op die manier lijkt, in zoverre nodig, sowieso te kunnen worden verdedigd dat een hiërarchische groep van vennootschappen in de context van het enigszins met een redelijk gevoel voor pragmatisme te interpreteren Belgische Wetboek van Vennootschappen (niet toevallig) als leidraad kan dienst doen voor de hierna in het onderhavige werkstuk verder besproken gevolgen die daaraan vanuit de wetsbepalingen die raken aan hun interne werking kunnen worden vastgeknoopt.

4. Het functioneren van een (hiërarchische) vennootschapsgroep bekeken vanuit de vennootschapsrechtelijke bepalingen die raken aan haar interne werking

4.1 Inleiding

4.1.1 Voorafgaande duiding en bijhorende afbakening aan de hand van het onderscheid tussen bestuur en aandeelhouderschap

186. Nu hierboven in het eerste deel van het onderhavige werkstuk, onder meer, tot de conclusie werd gekomen dat, ondanks de opmars van het Belgische ondernemingsrecht, de interne werking van een vennootschapsgroep naar Belgisch recht voornamelijk wordt bepaald door de gemene regels van het vennootschapsrecht zelf, dringt na de ontleding van de werking van vennootschapsgroepen in functie van de omschrijvingsregels een verdere systematisering van de daarvan relevante rechtsregels zich in dezen op.

Preliminair valt daarbij op te merken dat het merendeel van de voor de interne werking van een (hiërarchische) vennootschapsgroep relevante vennootschapsrechtelijke bepalingen zijn ingegeven door de bescherming van minderheidsaandeelhouders. Sommige van deze minderheid-beschermende bepalingen hebben betrekking op het bestuursorgaan van de individuele vennootschap die deel uitmaakt van een ruimere vennootschapsgroep. Andere bepalingen blijven qua draagwijdte beperkt tot de aandeelhouderstructuur zelf.

Aangezien, mede uit een eerdere co-publicatie van de auteur van het onderhavige werkstuk,⁵²² is gebleken dat de voormelde laatste categorie van vennootschapsrechtelijke bepalingen niet wezenlijk raken aan de werking van een vennootschapsgroep, maar veelal bedoeld zijn om conflicten tussen aandeelhouders op te lossen, worden zij buiten beschouwing gelaten in het onderhavige werkstuk.⁵²³

Om die reden ligt het voor de hand om een opdeling van de vennootschapsrechtelijke spelregels met betrekking tot de interne werking van een vennootschapsgroep te hanteren

⁵²² Zie K. BYTTEBIER en T. WERA, "Modellen van minderheidsbescherming in de wet van 1 april 2007 en haar uitvoeringsbesluiten" in K. BYTTEBIER en T. WERA (eds.), *Actuele evoluties inzake overnames en herstructurerings in Publicaties in het Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 177-246.

⁵²³ Zulks impliceert dat de werking van de algemene vergadering in vennootschapsgroepen wordt beheerst door *ofwel* regels van het gemeen (verbintenissen)recht *ofwel* algemene regels uit het vennootschapsrecht die weinig verschil vertonen voor de werking van de raad van bestuur (zie R. HOUBEN, "Grenzen aan de uitoefening van stemrecht door aandeelhouders. In essentie een afweging van belangen" in BELGISCH CENTRUM VOOR VENNOOTSCHAPSRECHT (ed.), *De vennootschaps- en verenigingsrechter*, Brussel, Larcier, 2017, (217-241) 228, nr. 7, die met betrekking tot de uitoefening van het stemrecht op de algemene vergadering meteen een doortrekking maakt naar het bestuur van de groepsvennootschappen). De eerste categorie van regels vallen, gelet op de centrale onderzoeksvraag, buiten het bestek van het onderhavige werkstuk – voor een gecondenseerde uitzondering kan worden verwezen naar de parenthesis die werd gemaakt voor de ontleding van de regels inzake financiële steunverlening – en de tweede categorie komt in het onderhavige tekstdeel aan bod, zodat daarvoor kan worden volstaan met de bemerking dat de redeneringen per analogie kunnen worden doorgetrokken.

in functie van het betrokken vennootschapsorgaan.

Wat betreft de nv zijn, zoals ook al uit de hoger gevoerde analyse is gebleken, de twee belangrijkste vennootschapsorganen:

- (1) de raad van bestuur;
- (2) de algemene vergadering van aandeelhouders.

Aldus lijkt het zinvol om voor de bepaling van de interne werking van een vennootschapsgroep, vertrekkende van de voormelde *summa divisio* een nadruk te leggen op de regels van het Belgische vennootschapsrecht die te situeren zijn op het niveau van de raad van bestuur.

Een dergelijke werkwijze kan overigens volledig in lijn worden geplaatst met de vaststelling, afkomstig uit zekere rechtsleer die daarvoor steunt op de interpretatie van de bepalingen als bedoeld in het artikel 5 en 9 van het Wetboek van Vennootschappen (hetgeen ook een bevestiging vormt van de in het onderhavige werkstuk gehanteerde structuur),⁵²⁴ luidend dat de bepalingen met betrekking tot het functioneren van een vennootschapsgroep geen afbreuk doen aan de bevoegdheidsverdeling tussen de hierboven aangehaalde voornaamste vennootschapsorganen.

187. Mede gezien naar Belgisch recht de inrichting van een directiecomité als bedoeld in het artikel 524*bis* van het Wetboek van Vennootschappen en/of een orgaan van dagelijks bestuur als bedoeld in het artikel 525 van het Wetboek van Vennootschappen facultatief is, wordt in de hiernavolgende analyse abstractie gemaakt van deze bestuursorganen. Bovendien kan al snel tot de vaststelling worden gekomen dat de vennootschapsrechtelijke toetsstenen die het bestuur van een vennootschapsgroep bepalen dermate algemeen zijn dat zij voorkomend ook *mutatis mutandis* kunnen worden toegepast op de voormelde facultatief in te richten bestuursorganen. Derhalve dreigt een afzonderlijke aandacht voor deze facultatieve bestuursorganen de onderhavige denkoefening nodeloos te compliceren.

Ter afbakening van de alhier weerhouden benadering dringt zich evenwel automatisch als voorvraag op welke handelingen er nu juist behoren tot de bevoegdheid van de raad van bestuur en welke handelingen er behoren tot de bevoegdheid van de algemene vergadering

⁵²⁴ Zie X. DIEUX, "Les groupes de sociétés: un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 105, noot 45, met verdere verwijzing naar P.-A. FORIERS, "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionariat*, Brussel, Larcier, 2009, (214-259) 252, nr. 54, en onder meer luidend:

"(...), les art. 5 et 9 du Code des sociétés n'ont pas pour objet de disloquer le système légal de gouvernance des sociétés anonymes et la répartition des compétences entre assemblée générale et conseil d'administration (...)"

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"(...), de artikelen 5 en 9 van het Wetboek van vennootschappen hebben niet tot doel om het rechtssysteem van het bestuur van naamloze vennootschappen en de verdeling van bevoegdheden tussen de algemene vergadering en de raad van bestuur te ontwrichten (...)"

(eigen cursivering)

van aandeelhouders.

Door gebruik te maken van de (redenerings)techniek van eliminatie kan de voormelde voorvraag inzonderheid worden hertaald naar wat er dient begrepen te worden onder een "daad van bestuur".

188. Deze *prima facie* onschuldig lijkende voorvraag valt echter niet eenvoudig te beantwoorden, nu zij peilt naar de betekenis van een begrip, te weten het begrip "daad van bestuur", dat binnen het vigerende Wetboek van Vennootschappen niet (meer) als dusdanig wordt gehanteerd, maar wel nog wordt gehanteerd in andere rechtstakken (waaronder inzonderheid het civiel recht).

Hierdoor geldt, binnen de context van het Belgische vennootschapsrecht zelf, geen wettelijke definitie van wat als een "daad van bestuur" dient te worden verstaan, maar dient een voorkomend vennootschapsrechtelijke invulling te worden gezocht in de rechtsleer en de rechtspraak.

Daarentegen kent het begrip wel een klassiek-civielrechtelijke invulling die, om de zaken nog wat verder te compliceren, ook in het voormalige vennootschapsrecht werd gehanteerd en waarbij er zekere sporen van deze vroegere vennootschapsrechtelijke benadering zijn blijven doorleven.⁵²⁵

Om die reden werd het nuttig geacht, na eerst de actuele regels inzake de omschrijving van de bevoegdheid van het bestuursorgaan aan te geven, toch ook (kort) even in te gaan op het historische gebruik van de notie "daad van bestuur" binnen het vennootschapsrecht.⁵²⁶

189. Binnen het actuele Belgische nv-recht geldt overeenkomstig het artikel 522, §1, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen als uitgangspunt dat de raad van bestuur bevoegd is om alle handelingen te stellen die dienstig of nuttig zijn voor het bereiken van het doel van de vennootschap.

Voor wat het nv-recht betreft, komt de rechtsregel er op neer dat alle bevoegdheden met betrekking tot het reilen en zeilen van de vennootschap die door de wet of de vennootschapsstatuten niet uitdrukkelijk aan een ander vennootschapsorgaan – inzonderheid de algemene vergadering van aandeelhouders – zijn toegekend, sorteren onder de bevoegdheid van de raad van bestuur.

De meerderheid van de rechtsleer leidt hieruit af dat de bevoegdheden van de raad van bestuur aldus van "residuaire" aard zijn, terwijl aan de algemene vergadering van

⁵²⁵ Hierover B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking in Recht en onderneming* nr. 13, Brugge, die keure, 2005, 621, nr. 994.

⁵²⁶ Zie ook S. COOLS, *De bevoegdheidsverdeling tussen algemene vergadering en raad van bestuur in de NV* in *Reeks Vennootschaps- en Financieel Recht*, Kalmthout, Biblo, 2015, 225, nr. 263.

aandeelhouders daarentegen "toegewezen" bevoegdheden toekomen.⁵²⁷

Zo behoren, bij wege van voorbeeld en behoudens andersluidende statutaire bepaling, naar vigerend vennootschapsrecht tot de bevoegdheid van de raad van bestuur⁵²⁸:

- de aankoop van aandelen van een andere vennootschap;
- het verstrekken van leningen en zekerheden;⁵²⁹
- het beslissen tot het aangaan van een overeenkomst;
- de aangifte van een faillissement;⁵³⁰
- de aanvraag tot een gerechtelijke reorganisatie;⁵³¹
- de aankoop van grondstoffen;
- de aan- en verkoop van de geproduceerde goederen;

⁵²⁷ Zie X. DIEUX, Ph. LAMBRECHT en O. CAPRASSE, *Examen de jurisprudence (2010-2013). Les sociétés commerciales (première partie)*, RCJB 2016, afl. 1, (55-186) 107, nr. 23; S. COOLS, *De bevoegdheidsverdeling tussen algemene vergadering en raad van bestuur in de NV in Reeks Vennootschaps- en Financieel Recht*, Kalmthout, Biblo, 2015, 225, nr. 263; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 289, nr. 530; H. GEINGER en N. HEIJERICK, *Inleiding tot het vennootschapsrecht*, Brugge, die keure, 2009, 106; B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking in Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 646, nr. 1029; F. BOUCKAERT, *Notarieel vennootschapsrecht – N.V. en BV.B.A. – Deel 1*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1997, p. 302, nr. 9.33. *Contra* L. CORNELIS, *Cursus Vennootschapsrecht*, Brussel, Vlaams Rechtsgenootschap, 1997, 202.

Volledigheidshalve is hieraan toe te voegen dat een deel van de rechtsleer met betrekking tot het artikel 531 van het Wetboek van Vennootschappen, luidend "de algemene vergadering van aandeelhouders heeft de meest uitgebreide bevoegdheid om de handelingen die de vennootschap aangaat, te verrichten of te bekrachtigen", aanneemt dat de wetgever destijds "vergeten" is om de tekst hiervan af te stemmen op het bepaalde in het artikel 522, §1, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen (zie F. HELLEMANS, "t amendement. Tijd voor afscheid van een *tache de beauté*: in de bvba en de nv komt de residuaire bevoegdheid toe aan het bestuursorgaan", TRV 2013, afl. 8, (815-817) 815, nr. 1; K. BYTTEBIER (red.), P. PIU en S. ROELAND, *Corporate Governance. Eigendom bestuur en controle van vennootschappen in Vakgroep Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen, Maklu, 2003, 213, nr. 531. Zie ook B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking in Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 646, nr. 1029, die er uitdrukkelijk van uitgaat dat deze tegenstrijdigheid moet beslecht worden in het voordeel van het wetsartikel met de jongste datum, meer bepaald het artikel 522, §1, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen dat bevoegdheid van de raad van bestuur omschrijft).

⁵²⁸ Zie F. BOUCKAERT, *Notarieel vennootschapsrecht – N.V. en BV.B.A. – Deel 1*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1997, p. 303, nr. 9.33.

⁵²⁹ Zie B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking in Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 627-628, nr. 1001, die een zekere oudere stellingname in de rechtsleer, luidend dat de raad van bestuur in zijn geheel niet bevoegd is om leningen af te sluiten, verlaat en opmerkt dat de raad van bestuur wel degelijk bevoegd is om leningen af te sluiten in zoverre zij strekken tot de financiering van normale bestuurshandelingen.

⁵³⁰ Zie H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 291, nr. 537.

⁵³¹ Dat de voorbeelden van bevoegdheden met betrekking tot de insolventieprocedures onder de bevoegdheid van de raad van bestuur sorteren, is inherent aan het aansprakelijkheidsrisico dat deze bestuurders lopen bij laattijdige aangifte van het faillissement of bij het verderzetten van een deficitaire activiteit (zie B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking in Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 624, nr. 997, met verdere verwijzing naar rechtspraak en rechtsleer aldaar).

- de aankoop van machines en werktuigen die nodig zijn voor de uitbating van de handel of nijverheid die het doel uitmaakt van de vennootschap;
- de aanwerving en het ontslag van werknemers en de bepaling van hun bezoldiging;
- het huren van bedrijfsruimte;
- de invordering van schuldvorderingen;
- het verlenen van kwijting bij betaling;
- etc.⁵³²

De inhoud van de voorgaande lijst toont op zich reeds aan dat de spanningen tussen het functioneren van een (hiërarchische) vennootschapsgroep en het Belgische vennootschapsrecht zich voornamelijk zullen laten voelen op het niveau van het bestuursorgaan van de betrokken vennootschappen.

190. Als dusdanig spreekt het actuele vennootschapsrecht niet meer van "daad van bestuur", dit in tegenstelling tot vroegere tekst van de vennootschapswet.

In die zin bepaalde het voormalige artikel 54 van de wet betreffende de handelsvennootschappen ("*loi sur les sociétés commerciales*"):

*"A défaut de dispositions contraires dans les statuts, ces mandataires⁵³³ ont le pouvoir de faire tous actes d'administration et de soutenir toutes actions au nom de la société, soit en demandant, soit en défendant."*⁵³⁴

(eigen cursivering en onderlijning)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"Bij afwezigheid van andersluidende bepalingen in de statuten hebben deze mandatarissen de bevoegdheid om alle daden van bestuur uit te oefenen en alle acties in naam van de vennootschap te ondersteunen, ofwel ter verzoeking ofwel ter verdediging."

⁵³² Zie B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking* in *Recht en onderneming* nr. 13, Brugge, die keure, 2005, 625, nr. 999, met verdere verwijzing naar rechtspraak en rechtsleer aldaar

⁵³³ Bedoeld waren de mandatarissen bedoeld in het artikel 53 van de (oude) wettekst, stellend:
"Les sociétés anonymes sont administrées par des mandataires à temps, révocables, salariés ou gratuits."
Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"De naamloze vennootschappen worden bestuurd door tijdelijke mandatarissen, afzetbaar, bezoldigd of onbezoldigd."

⁵³⁴ Zie bijvoorbeeld de tekst van de "Lois coordonnées sur les sociétés commerciales (Code de commerce – Titre IX)", zoals geciteerd bij P. WAUWERMANS, *Manuel pratique des sociétés anonymes*, Brussel en Parijs, Bruylant, Librairie générale de droit, 1927.

(eigen cursivering en onderlijning)

In deze voormalige wettekst werd er, met andere woorden, wel uitdrukkelijk gewag gemaakt van “*actes d’administration*” of “*dadens van bestuur*”, een term die vermoedelijk daardoor in rechtsleer en in andere regelgeving verder is blijven gehanteerd worden.⁵³⁵

In deze oude rechtsleer⁵³⁶ werden aldus aanzien als handelingen of dadens van bestuur:

- de klassieke koopmansrechtelijke handelingen, met name alle gebruikelijke exploitatieverrichtingen, zoals de aankoop (van voorraden), de verkoop (ervan), het huren van een gebouw, het nemen van inschrijvingen, het accepteren of endosseren van waardepapieren, het in ontvangst nemen van schuldbewijzen uit handen van schuldenaars, het bestellen van herstellingswerkzaamheden, het sluiten van overeenkomsten van vervoer, etc.
- de bewarende maatregelen.

In de verdere klassieke rechtsleer is dan voorgehouden dat het begrip, rekening houdend met het vennootschapsdoel, ruim dient te worden geïnterpreteerd wat samengevat bij aldus is verwoord:

*“Le principe général, c’est que les administrateurs ont les pouvoirs d’administration non seulement en vertu de la loi spéciale, mais encore en vertu des règles du mandat; les dispositions qui leur enlèvent ces pouvoirs constituent l’exception; elles doivent donc être interprétées restrictivement, ce qui fait que, dans le doute, tout acte d’administration doit être considéré comme rentrant dans les attributions des administrateurs.”*⁵³⁷

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

“Het algemene principe is dat de bestuurders de bestuursbevoegdheid hebben niet alleen krachtens de bijzondere wet, maar ook krachtens de regels inzake lastgeving; de bepalingen die haar deze bevoegdheden ontnemen vormen de uitzondering; zij moeten derhalve restrictief worden geïnterpreteerd, wat betekent dat, ingeval van twijfel, elke daad van bestuur moet worden beschouwd als sorterend onder de bevoegdheid van de bestuurders.”

(eigen cursivering)

⁵³⁵ Zie P. WAUWERMANS, *Manuel pratique des sociétés anonymes*, Brussel en Parijs, Bruylant, Librairie générale de droit, 1927, p. 183

⁵³⁶ Zie P. WAUWERMANS, *Manuel pratique des sociétés anonymes*, Brussel en Parijs, Bruylant, Librairie générale de droit, 1927, p. 183.

⁵³⁷ Zie C. RESTEAU, *Traité des sociétés anonymes*, II, Brussel en Gent, Librairie Judiciaire, 1933, p. 92-93, nr. 878.

In deze benadering van de oude rechtsleer positioneerden de handelingen of “dadens van bestuur” (ook wel “dadens van beheer”) zich tegenover “dadens van beschikking” (zoals vervreemdingen, aankopen van investeringsgoederen, sluiting van dadingovereenkomsten, etc.), waarvan deze oude rechtsleer van oordeel was dat deze enkel onder de bevoegdheden van de raad van bestuur sorteerden in geval van een uitdrukkelijke toewijzing ervan aan de bestuurders.⁵³⁸

De verklaring voor deze benadering was dat de bestuursfunctie of het bestuursmandaat in een bepaalde voorstelling werd aanzien als een bijzondere toepassing van de overeenkomst van lastgeving waarin dat klassiek civielrechtelijke onderscheid tussen dadens van bestuur (beheer) en dadens van beschikking een centrale rol is blijven spelen.

Reeds in de voormelde oudere rechtsleer werd erop gewezen dat het *in abstracto* maken van een demarcatie tussen dergelijke “dadens van bestuur” en “dadens van beschikking” niet altijd even eenvoudig te maken was, vermits het praktische functioneren van een vennootschap hoe dan ook impliceerde dat handelingen als dadens van bestuur moesten worden aanzien waar het in een klassiek-civilrechtelijke context eerder ging om dadens van beschikking.⁵³⁹

Zekere van de voormelde oude rechtsleer omschreef het hierbij te hanteren criterium des onderscheid treffend als volgt:

*"il faut apprécier dans chaque cas particulier, d'après les circonstances et le but que la société s'est proposé, ce qu'il faut entendre par un acte de disposition."*⁵⁴⁰

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"men moet in elk specifiek geval beoordelen, volgens de omstandigheden en het doel dat de vennootschap heeft vooropgesteld, wat bedoeld wordt met een daad van beschikking."

(eigen cursivering)

191. Aldus was zich binnen het vennootschapsrecht een evolutie gaan voordoen waarin het klassieke civilrechtelijke onderscheid tussen “dadens van bestuur” en “dadens van

⁵³⁸ Zie P. WAUWERMANS, *Manuel pratique des sociétés anonymes*, Brussel en Parijs, Bruylant, Librairie générale de droit, 1927, p. 183; C. RESTEAU, *Traité des sociétés anonymes*, II, Brussel en Gent, Librairie Judiciaire, 1933, p. 93, nr. 879.

⁵³⁹ Zie P. WAUWERMANS, *Manuel pratique des sociétés anonymes*, Brussel en Parijs, Bruylant, Librairie générale de droit, 1927, p. 183; C. RESTEAU, *Traité des sociétés anonymes*, II, Brussel en Gent, Librairie Judiciaire, 1933, p. 93, nr. 879.

⁵⁴⁰ Zie C. RESTEAU, *Traité des sociétés anonymes*, II, Brussel en Gent, Librairie Judiciaire, 1933, p. 94, nr. 879.

beschikking" niet meer als (volledig) dienstig werd aanzien.⁵⁴¹

Desalniettemin groeide parallel aan dat inzicht, in de (notariële) vennootschapspraktijk een gebruik waarbij steeds langer wordende clausules werden gehanteerd om de bevoegdheden van het bestuursorgaan nader te omschrijven en hierbij niets aan het toeval over te laten.⁵⁴²

192. Als gevolg van de zogenaamde eerste Europese vennootschapsrichtlijn⁵⁴³ en inzonderheid de omzetting daarvan in de Belgische rechtsorde, is in de voorgaande evolutie een belangrijke kentering gekomen, waardoor de invulling van het begrip in vennootschapsaangelegenheden niet meer uitsluitend vanuit deze klassiek-civilistische benadering kan gebeuren.⁵⁴⁴

Immers, het basisonderscheid dat in de voormelde eerste vennootschapsrichtlijn werd gemaakt en sedert haar omzetting het Belgische vennootschapsrecht is blijven beheersen, betreft het onderscheid tussen, *enerzijds*, daden van intern (vennootschaps)bestuur en, *anderzijds*, de externe (vennootschaps)vertegenwoordiging.⁵⁴⁵

De voormelde richtlijn liet voor het overige de inhoudelijke invulling van de bestuursbevoegdheid over aan de nationale rechtssystemen zelf.⁵⁴⁶

België heeft de eerste vennootschapsrichtlijn omgezet bij Wet van 6 maart 1973.⁵⁴⁷

⁵⁴¹ Zie C. RESTEAU, A. BENOÎT-MOURY en A. GRÉGOIRE, *Traité des sociétés anonymes*, II, Brussel, Editions Swinnen H., 1982, p. 130, nr. 879.

⁵⁴² Zie S. COOLS, *De bevoegdheidsverdeling tussen algemene vergadering en raad van bestuur in de NV in Reeks Vennootschaps- en Financieel Recht*, Kalmthout, Biblo, 2015, 225, nr. 263.

⁵⁴³ Eerste Richtlijn 68/151/EEG van de Raad van 9 maart 1968 strekkende tot het coördineren van de waarborgen, welke in de Lid-Staten worden verlangd van de vennootschappen in de zin van de tweede alinea van artikel 58 van het Verdrag, om de belangen te beschermen zowel van de deelnemers in deze vennootschappen als van derden, zulks ten einde die waarborgen gelijkwaardig te maken, *Pb. L.* 14 maart 1968, afl. 65, 8-12.

⁵⁴⁴ Hierover S. COOLS, *De bevoegdheidsverdeling tussen algemene vergadering en raad van bestuur in de NV in Reeks Vennootschaps- en Financieel Recht*, Kalmthout, Biblo, 2015, 211, nr. 246; F. HELLEMANS, "t amendement. Tijd voor afscheid van een *tache de beauté*: in de bvba en de nv komt de residuaire bevoegdheid toe aan het bestuursorgaan", *TRV* 2013, afl. 8, (815-817) 815, nr. 1; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 289, nr. 530; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 621, nr. 951; P. COLLE, *Het juridisch kader van de faillissementsvoorkoming in Interuniversitair centrum voor rechtsvergelijking*, Antwerpen, Maklu, 1989, 22, nr. 14; S. VAN CROMBRUGGE, *De juridische en fiscale eenheidsbehandeling van vennootschapsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1984, 86, nr. 77; J. RONSE, *De vennootschapswetgeving 1973. Commentaar van de wet van 6 maart 1973 tot aanpassing aan de eerste e.e.g.-richtlijn van 9 maart 1968*, Gent, Story-Scientia, 1973, 162, nrs. 308-309.

⁵⁴⁵ Zie B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking in Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 643, nr. 1022; C. RESTEAU, A. BENOÎT-MOURY en A. GRÉGOIRE, *Traité des sociétés anonymes*, II, Brussel, Editions Swinnen H., 1982, p. 136, nr. 891.

⁵⁴⁶ Zie C. RESTEAU, A. BENOÎT-MOURY en A. GRÉGOIRE, *Traité des sociétés anonymes*, II, Brussel, Editions Swinnen H., 1982, p. 136, nrs. 891-892.

⁵⁴⁷ Wet van 6 maart 1973 tot wijziging van de wetgeving betreffende de handelsvennootschappen, *BS* 23 juni 1973.

Zie C. RESTEAU, A. BENOÎT-MOURY en A. GRÉGOIRE, *Traité des sociétés anonymes*, II, Brussel, Editions Swinnen H., 1982, p. 133, nr. 888; Ch. SLUYTS, "Aanpassing van de vennootschapswetgeving aan de eerste E.E.G.-Richtlijn", *RW* 1973-1974, 337-362.

Ter gelegenheid van deze omzetting heeft de Belgische wetgever van de gelegenheid gebruik gemaakt om een revolutionaire omwenteling inzake de afbakening van de bevoegdheidssfeer van het bestuursorgaan van een nv door te voeren.

Dit heeft geleid tot de actuele tekst van de wet zoals die thans is verwoord in het hoger reeds aangehaalde artikel 522, §1, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen.

Doordat in 1973 de uitdrukkelijke vermelding van de notie “dadens van bestuur” in het voormalige en hoger in het onderhavige werkstuk geciteerde artikel 54 van de wet betreffende de handelsvennootschappen werd geschrapt en, integendeel, de volheid van de bevoegdheid om alle handelingen te stellen nodig of dienstig om het vennootschapsdoel te realiseren, werd toegewezen aan het bestuursorgaan, wordt sedertdien door de rechtsleer aangenomen dat klassiek-beperkende (civielrechtelijke) omschrijving thans niet meer geldt.⁵⁴⁸

193. Aldus is het bestuursorgaan thans bevoegd voor het stellen van alle handelingen die de vennootschap aanbelangen, te weten bijdragen tot de verwezenlijking van het vennootschapsdoel, met als nog geldende dubbele beperking aan deze bevoegdheid:

- (1) de bevoegdheden die door de wet zijn voorbehouden aan een ander vennootschapsorgaan;
- (2) de beperkingen die zouden zijn opgelegd in de vennootschapsstatuten zelf.⁵⁴⁹

Als daad van bestuur, beschouwd vanuit deze eigentijdse vennootschapsrechtelijke benadering, zou dan dat handelen van het bestuursorgaan dat kadert in deze bevoegdheid kunnen begrepen worden.⁵⁵⁰

Met andere woorden, elk handelen gesteld door het bestuursorgaan – dat potentieel bevoegd is tot elk handelen dat niet door de wet en/of de vennootschapsstatuten is voorbehouden aan een ander vennootschapsorgaan – geldt dan in die benadering als een daad van bestuur. Hierdoor werd de eerdere minimale benadering vervangen door een veel maximale(re) benadering.

194. Voorts lijkt er tevens te kunnen worden aangenomen dat een dergelijk handelen

⁵⁴⁸ Zie ook S. COOLS, *De bevoegdheidsverdeling tussen algemene vergadering en raad van bestuur in de NV in Reeks Vennootschaps- en Financieel Recht*, Kalmthout, Biblo, 2015, 225, nr. 263; B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking in Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 622, nr. 995.

⁵⁴⁹ Zie C. RESTEAU, A. BENOÎT-MOURY en A. GRÉGOIRE, *Traité des sociétés anonymes*, II, Brussel, Editions Swinnen H., 1982, p. 139, nr. 894.

⁵⁵⁰ Volgens de modernere rechtsleer hebben dadens van bestuur/beschikking betrekking op alle handelingen die nodig zijn of nuttig zijn voor het behoud en de niet-speculatieve vermeerdering in kapitaalcracht alsook voor de redelijke vruchtdraging van het beheerd vermogen (zie B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking in Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 622, nr. 995, met verdere verwijzingen naar rechtsleer). Met deze opvatting lijkt deze (moderne) rechtsleer dadens van bestuur, minstens impliciet, vast te hechten aan de wettelijke omschrijving van de bevoegdheden van de raad van bestuur zoals vermeld in het artikel 522 §1, eerste lid W.Venn.

(of daad) van bestuur zowel een louter intern beslissen tot voorwerp kan hebben, als een handelen waarbij er namens en voor rekening van de vennootschap wordt opgetreden in het rechtsverkeer.⁵⁵¹

In deze benadering wordt er verder aangenomen dat de handeling niet noodzakelijk in een formeel besluit van de raad van bestuur dient vervat te zijn. Vooral in kleine (dochter)vennootschappen worden immers vaak handelingen gesteld zonder dat er een formele beslissing aan voorafgaat.⁵⁵²

Ondanks de afwezigheid van een uitdrukkelijke wettelijke bepaling en mede bekeken vanuit rechtsvergelijkend perspectief, neemt toonaangevende Belgische rechtsleer aan dat het bestuur van een vennootschap drie taken behelst, met name:

- (1) het voorbereiden en uitvoeren van de beslissingen van de algemene vergadering van aandeelhouders;
- (2) het (eigenlijke) bestuur van de vennootschap;
- (3) de vertegenwoordiging ervan.⁵⁵³

Voorkomend zou een dergelijke algemene omschrijving de leemte die ontstaat bij afwezigheid van een concrete juridische conventionele verbintenis, die zelfs louter consensueel of stilzwijgend kan bestaan,⁵⁵⁴ kunnen opvullen.

195. In de hiernavolgende titel van het onderhavige werkstuk zal voornamelijk gekeken worden naar de tweede voormelde taak van het bestuur van een vennootschap in groepsverband.⁵⁵⁵

4.1.2 Verdere structurering van de benadering

196. In eerste instantie dient met betrekking tot de vennootschapsrechtelijke toetsstenen waaraan het stellen van bestuurshandelingen in vennootschapsgroepen is onderworpen, te worden vastgesteld dat dergelijke toetsstenen niet het voorwerp uitmaken

⁵⁵¹ Zie E. WYMEERSCH, *De belangenconflictregeling in de vennootschappen. De regeling voor de nv, de bvba en de coöp.v. (artikelen 60, 60bis en 133 Venn.W.)*, Antwerpen en Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1996, p. 32, nr. 17 die tot deze conclusie komt in het kader van de bespreking van het toepassingsgebied van de belangenconflictregels van nv-recht.

⁵⁵² Zie E. WYMEERSCH, *De belangenconflictregeling in de vennootschappen. De regeling voor de nv, de bvba en de coöp.v. (artikelen 60, 60bis en 133 Venn.W.)*, Antwerpen en Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1996, 32, nr. 17.

⁵⁵³ Zie H. DE WULF, *Taak en loyauteitsplicht van het bestuur in de naamloze vennootschap*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 122, nr. 102.

⁵⁵⁴ Zie L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 185, nr. 153.

⁵⁵⁵ De tegenhanger daarvan, te weten de derde voormelde taak, geeft in groepsverband veeleer aanleiding tot aansprakelijkheidsvraagstukken ten aanzien van derden. Zoals in de inleiding van het onderhavige werkstuk reeds werd vermeld, vormt zulks niet het voorwerp van het gevoerde onderzoek (*hierover* K. BYTTEBIER en T. WERA, "Aansprakelijkheid in de vennootschap" in *VLAAMSE CONFERENTIE BIJ DE BALIE TE ANTWERPEN* (ed.), *Actueel aansprakelijkheidsrecht*, Brussel, Larcier, 2012, 135-251).

van een bijzondere wettelijke regeling die specifiek en uitsluitend van toepassing is op dit soort van handelingen.

Derhalve zal voornamelijk het bevoegde bestuursorgaan van een vennootschap die in groepsverband een rechtshandeling wenst te voltrekken zich geconfronteerd zien met het bos van de vennootschapsregels – het Wetboek van Vennootschappen telt inmiddels meer dan duizend artikelen – waarin zij dan zelf de toepasselijke bomen dient te terug te vinden die de voorgenomen handeling zullen beheersen.⁵⁵⁶

De hiernavolgende analyse heeft alvast de ambitie om een (aanzet tot) antwoord op het voormelde vraagstuk te formuleren.

Ter nadere afbakening van de onderzochte problematiek wordt hierna een verder onderscheid gemaakt naargelang de handeling gesteld wordt door de raad van bestuur van een dochtervennootschap dan wel door de raad van bestuur van een moedervennootschap. Een dergelijk onderscheid kan, uiteraard, slechts weerhouden worden voor verticale vennootschapsgroepen.

Aangezien regelconflicten op het niveau van hun bestuur mogelijks even acuut kunnen voorkomen, inzonderheid wanneer zij deel uitmaken van een hiërarchische vennootschapsgroep, kunnen met betrekking tot de raden van bestuur van vennootschappen die samen een consortium of horizontale vennootschapsgroep vormen – behoudens indien zulks uitdrukkelijk anders wordt vermeld – alle in de onderhavige titel aangehaalde (algemene) vennootschapsrechtelijke toetsstenen eveneens dienstig zijn om de geoorloofdheid van hun handelen te beoordelen en dient er dus, vanuit de hoger in het onderhavige werkstuk vooropgestelde rechtspositivisme, niet telkens rekening gehouden te worden met het onderscheid tussen verticale en horizontale vennootschapsgroepen.

Deze bemerking doet evenwel geen afbreuk aan het feit dat, vanuit de betrachting om de tekst daarvan zo “scherp” mogelijk te houden en mede gelet op de inhoud van de hieraan ten grondslag liggende casuïstiek, de hiernavolgende bespreking veeleer vanuit het perspectief van een verticale vennootschapsgroep is geredigeerd.

197. Teneinde een verdere structuur te kunnen aanbrengen in deze vennootschapsrechtelijke regels waarmee bij het stellen van bestuurshandelingen rekening dient te worden gehouden, is het pertinent om als andere (voor)vraag op te werpen of er

⁵⁵⁶ Een, minstens, impliciete bevestiging voor deze problematiek kan worden teruggevonden in de diverse pleidooien voor een versoering van het Belgische vennootschapsrecht (zie K. BYTTEBIER en T. WERA, “Aansprakelijkheid in de vennootschap” in VLAAMSE CONFERENTIE BIJ DE BALIE TE ANTWERPEN (ed.), *Actueel aansprakelijkheidsrecht*, Brussel, Larcier, 2012, (135-251) 123, nr. 23, noot 37 en 249, nr. 164, met, onder meer, een verdere verwijzing naar K. GEENS, “Tien jaar wetboek van vennootschappen: it’s time for a change” in H. BRAECKMANS, M. COIPEL en Y. DE CORDT e.a., *Tien jaar Wetboek van Vennootschappen in werking*, Mechelen, Kluwer, 2011, p. 35, nr. 17 et seq.), waarvan de hierdoor ingegeven wetgevende initiatieven ook stilaan vorm krijgen (zie in een eerst fase de voorstellen die tot stand zijn gekomen in de schoot van het Belgisch Centrum voor Vennootschapsrecht en, onder meer, gebundeld werden in het boek “Modernisering van het vennootschapsrecht” dat in 2014 werd uitgegeven bij Larcier, alsmede in een volgende fase het Persbericht van de Ministerraad van 20 juli 2017, file:///C:/Users/tomwera/Downloads/Presscenter.org_Ministerraad_van_20_juli_2017_89543_nl.pdf (laatste raadpleging op 20 september 2017)).

op het ogenblik van deze handeling reeds een vennootschapsgroep, zoals hoger omschreven in het eerste deel van het onderhavige werkstuk, voorligt, dan wel of de voormelde handeling te situeren valt vóór en met als oogmerk het ontstaan van een vennootschapsgroep.⁵⁵⁷

198. Met andere woorden, aan de hand van de voormelde voorvraag zal worden nagegaan wat de concrete rechtsverhouding is tussen de betrokken vennootschappen op het ogenblik van de bestuurshandeling.

Voor het antwoord op deze vraag kunnen, *grosso modo*, twee situaties van elkaar worden onderscheiden die elk aanleiding geven tot de eerbiediging van afzonderlijke vennootschapsrechtelijke toetsstenen.

Enerzijds, is het mogelijk dat de bestuurshandeling door een vennootschap wordt gesteld vóór en met het oog op de verkrijging van de vennootschapsrechtelijke controle over een andere vennootschap dan wel met het oog op de verwerving van een op aandelenbezit gebaseerde centrale leiding. De bestuurshandeling vormt hier als het ware de basis voor de totstandkoming van een (hiërarchische) vennootschapsgroep met een verticale en/of horizontale structuur.

Anderzijds, kan het zich uiteraard ook voordoen dat de bestuurshandeling door een vennootschap wordt gesteld nà (ingevolge) het ontstaan van een verticale of horizontale vennootschapsgroep. Alsdan is de handeling ingebed in het functioneren van een bestaande (hiërarchische) vennootschapsgroep met een verticale en/of horizontale structuur.

199. *Ten overvloede* kan nog worden opgemerkt dat alhier gehanteerde benadering zou kunnen worden doorgetrokken tot het (derde) geval waarin een bestaande vennootschapsgroep (deels) ophoudt te bestaan ingevolge het faillissement of de (gerechtelijke) ontbinding van één of meerdere dochtervennootschappen, respectievelijk vennootschappen die samen een consortium vormen, dan wel van de moedervennootschap. Mede vanuit de ter zake gepubliceerde rechtspraak⁵⁵⁸ is vast te stellen dat een dergelijke toestand inzonderheid wordt beheerst door een aantal insolventierechtelijke toetsstenen⁵⁵⁹ die de grenzen van het onderhavige werkstuk

⁵⁵⁷ Een zelfde benadering werd met betrekking tot de bescherming van aandeelhouders in vennootschapsgroepen reeds eerder in de literatuur gehanteerd (zie E. WYMEERSCH, "Actionnaires de controle, actionnaires institutionnels et groupes de sociétés en droit comparé" in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, (65-81) 70, nr. 9 et seq.).

⁵⁵⁸ Zie bijvoorbeeld Cass. 7 april 2005, AR C.04.0202.F, *Arr.Cass.* 2005, afl. 4, 794; *JLMB* 2005, afl. 20, 866; *Pas.* 2005, afl. 4, 798; *RABG* 2006, afl. 4, 280, noot LOOSVELD, S.; *RW* 2007-08, afl. 29, 1221; *TRV* 2006, afl. 7, 597, noot JENNE, F.; Cass. 9 maart 2000, AR C.99.0237.N, *Arr.Cass.* 2000, afl. 3, 550; *Bull.* 2000, afl. 3, 542; *RW* 2000-01, 622; *TBH* 2000, 782, noot LEUNEN, C.; *TRV* 2001, 94, noot NAPOLITANO, D.; Luik 4 november 2003, *RPS* 2003, afl. 4, 415.

⁵⁵⁹ Voor rechtshandelingen die zijn gesteld tijdens de zogenaamde verdachte periode (zie het artikel 12 van de Faillissementswet van 8 augustus 1997, *BS* 28 oktober 1997; *hierover* I. VEROUGSTRAETE m.v.v. M. DE WOLF, J.-Ph. LEBEAU, B. INGHELS, L. BIHAIN, Ph. JEHASSE, O. BERTIN, W. DAVID, J.P. RENARD, V. RENARD en L. DU JARDIN, *Manuel de la continuité des entreprises et de la faillite*, Waterloo, Kluwer, 2011, 386, nr. 3.2.3.6; K. BYTTEBIER, "Rechtspositie van de schuldeisers van een gefailleerde schuldenaar na de Wet van 8

enigszins overschrijden en om die reden niet verder aan bod komen.

4.2. Bestuurshandelingen bij de totstandkoming en/of -uitbreiding van een (hiërarchische) vennootschapsgroep

4.2.1. De toetsing aan de regels inzake financiële steunverlening

4.2.1.1 Het belang en de achtergrond van deze toetssteen

200. Voortbouwend op het aan het begin van het onderhavige werkstuk weergegeven uitgangspunt dat een vennootschapsgroep het resultaat vormt van de expansiedrang van een bloeiende onderneming (*zie supra*) kan het niet verbazen dat er, in de praktijk, veelvuldige toepassingen bekend zijn waarbij één of meerdere gerichte bestuurshandelingen bij uitstek de katalyserende factor vormen voor de integratie van een bestaande vennootschap in een bestaande ruimere vennootschapsgroep, die (mede hierdoor) al dan niet haar hiërarchische structuur uitbreidt.

Wanneer de bestuurshandeling(en) in een dergelijke context gesteld wordt (worden) met het oog op de verkrijging van de vennootschapsrechtelijke controle of een op aandelenbezit gebaseerde centrale leiding, dan zal de rechtsgeldigheid van deze bestuurshandeling, vanuit vennootschapsrechtelijk oogpunt, in eerste instantie, de toets dienen te doorstaan met de regels inzake de zogenaamde financiële steunverlening als bedoeld in het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen.

Aangezien de voormelde regels inzake financiële steunverlening als bedoeld in het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen zich toespitsen op de verwerving van meerderheidsparticipaties van de aandelen/stemrechten, zal de gelding daarvan zich voornamelijk kunnen manifesteren in het kader van hiërarchische vennootschapsgroepen die zich namelijk laten kenmerken door een intensieve vermogensband tussen de ervan

augustus 1997" in K. BYTTEBIER en R. FELTKAMP (eds.), *Het gewijzigde faillissementsrecht en recht inzake het gerechtelijk akkoord*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 1998, (50-116) 55, nr. 3) kan hierbij gedacht worden aan de sanctie van niet-tegenwerpbaarheid zoals voorzien in het artikel 17, 1° van de Faillissementswet van 8 augustus 1997 (*hierover* I. VEROUGSTRAETE m.v.v. M. DE WOLF, J.-Ph. LEBEAU, B. INGHELS, L. BIHAIN, Ph. JEHASSE, O. BERTIN, W. DAVID, J.P. RENARD, V. RENARD en L. DU JARDIN, *Manuel de la continuité des entreprises et de la faillite*, Waterloo, Kluwer, 2011, 443, nr. 3.3.7.1.; F. T'KINT en W. DERIJCKE, *La faillite in Répertoire notarial*, Brussel, Larcier, 2006, 259, nr. 300; K. BYTTEBIER, "Rechtspositie van de schuldeisers van een gefailleerde schuldenaar na de Wet van 8 augustus 1997" in K. BYTTEBIER en R. FELTKAMP (eds.), *Het gewijzigde faillissementsrecht en recht inzake het gerechtelijk akkoord*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 1998, (50-116) 63, nr. 11; B. WINDEY, "Art. 12-21 Faillissementswet 1997" in R. STEENNOT, J. STUYCK, E. VANHEES en E. WYMEERSCH (eds.), *Handels- en economisch recht. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 1998, *losbl.*). Voor rechtshandelingen die zijn gesteld buiten de voormelde verdachte periode kan verwezen worden naar de zogenaamde faillissementspauliana zoals voorzien in het artikel 20 van de Faillissementswet van 8 augustus 1997 (in de faillissementsmaterie, *zie* K. BYTTEBIER, "Rechtspositie van de schuldeisers van een gefailleerde schuldenaar na de Wet van 8 augustus 1997" in K. BYTTEBIER en R. FELTKAMP (eds.), *Het gewijzigde faillissementsrecht en recht inzake het gerechtelijk akkoord*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 1998, (50-116) 62, nr. 9; over de pauliaanse vordering, *zie bijvoorbeeld* P. VAN OMMESLAGHE, *Droits des obligations*, III, 2010, Brussel, Bruylant, p. 2114, nr. 1529; L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenissen*, Antwerpen, Intersentia, 2000, p. 380, nr. 306; R. DEKKERS, *Handboek burgerlijk recht*, II, Brussel, Bruylant, 1957, p. 229, nr. 402; F. LAURENT, *Principes de droit civil*, XVI, Brussel en Parijs, Bruylant-Christophe & C^e en Librairie A. Maresq, 1878, p. 495, nr. 431).

deel uitmakende vennootschappen.

Kort samengevat, verplichten deze bepalingen de partijen (vennootschappen) die zijn betrokken bij een op aandelen gebaseerde overname van een vennootschap om voorzichtigheid aan de dag te leggen indien de financiering van de overnameprijs wordt gedragen door de overgenomen vennootschap.⁵⁶⁰

In die zin kunnen de regels inzake financiële steunverlening als bedoeld in het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen worden opgevat als een determinerend criterium waarmee inzonderheid bij de vorming en/of uitbreiding van (hiërarchische) vennootschapsgroepen rekening dient te worden gehouden.⁵⁶¹

Daarbij moet meteen worden benadrukt dat de regels met betrekking tot financiële steunverlening slechts één van de mogelijks relevante toetsstenen vormen en niet volledig los mogen worden gezien van de andere en meer algemene vennootschapsrechtelijke toetsstenen die verder in het onderhavige werkstuk aan bod zullen komen. Immers, de toepassingsfeer van de regels inzake financiële steunverlening als bedoeld in het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen is, zoals hierna in detail zal blijken, redelijk beperkt en in groepsverband kan een steunverleningsconstructie uiteenlopende vormen aannemen die zeker niet steeds onder deze toepassingsfeer sorteren.⁵⁶²

201. Niettemin vormt het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen één van de weinige bijzondere en uitgeschreven bepalingen van het Belgische vennootschapsrecht die raken aan de interne werking van vennootschapsgroepen, zodat de ontleding daarvan in het onderhavige werkstuk niet mag ontbreken.⁵⁶³

Volledigheidshalve kan in dit verband tevens worden verwezen naar een eerdere co-

⁵⁶⁰ Zie P. DE WOLF, G. STEVENS m.m.v. A. PARDOU, "La société anonyme" in C. JASSOGNE (dir.), *Traité pratique du droit commercial*, IV, Waterloo, Kluwer, 2014, 473, nr. 1498.

⁵⁶¹ Zie D. BRULOOT, *Vennootschapskapitaal en schuldeisers. Een onderzoek naar de effectiviteit van de (Europese) kapitaalregelen en alternatieve technieken van schuldeiserbescherming* in Reeks Instituut Financieel Recht, Antwerpen, Intersentia, 2014, 235, nr. 340; M. WYCKAERT en F. PARREIN, "Kapitaal: een mythe van kapitaal belang?" in *Overzicht nieuwe wetgeving vennootschappen 2007-2011*, Antwerpen, Biblo, 2011, 64, nr. 17; J. RICHELLE en E. JANSSENS, "Financiële bijstand: van principieel verbod tot voorwaardelijke toelating", *BFR* 2009, (115-125) 116; S. BOGAERTS en R. VANDER EECKT, "Nieuw kapitaalrecht – van kapitaal belang? Knelpunten bij de gewijzigde regels inzake inbreng in natura, quasi-inbreng, verkrijging van eigen effecten en financiële steunverlening", *TRV* 2009, (235-295) 269, nr. 73; D. NAPOLITANO, "Ondernemingsfinanciering door kredietinstellingen – vennootschapsrechtelijke aandachtspunten: het specialiteitsbeginsel en het vennootschapsbelang", *RW* 1999-2000, afl. 13, (41-429) 422; K. BYTTEBIER, "Ondernemingsfinanciering door kredietinstellingen", *TPR* 1994, (1497-1567) 1527, nr. 37 et seq.

⁵⁶² Zie D. BRULOOT, "Financiële steunverlening bij de verwerving van eigen aandelen door een derde in de bvba. Wat moeten we daarmee?" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (19-36) 28.

⁵⁶³ Het zou, mede vanuit de praktijk waarbij deze regels stevast fungeren als een soort alarmbel, enigszins onvolledig overkomen om meteen en uitsluitend de nadruk te leggen op de andere en meer algemene vennootschapsrechtelijke toetsstenen die verder in het onderhavige werkstuk aan bod zullen komen zonder vooraf rekening te houden met het bijzondere rechtskader dat voor bestuurshandelingen houdende financiële steunverlening is geschapen.

Voor eenzelfde integrale benadering, zie A. CUYPERS en P. ROORYCK, *Persoonlijke zekerheden en vennootschappen in Borgtocht en garantie – Persoonlijke zekerheden – Actualia*, Antwerpen, Kluwer, 1997, (89-150) 140, nr. 129 et seq.

publicatie van de auteur van het onderhavige werkstuk,⁵⁶⁴ waarop hierna is verder gebouwd.

202. De tekst van het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen⁵⁶⁵ is voor het laatst gewijzigd⁵⁶⁶ door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008 tot wijziging van het Wetboek van Vennootschappen ingevolge de Richtlijn 2006/68/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 september 2006 tot wijziging van richtlijn 77/91/EEG van de Raad met betrekking tot de oprichting van de naamloze vennootschap, alsook de instandhouding en wijziging van haar kapitaal (hierna ook aangehaald als het "Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008")^{567, 568}.

Algemeen beschouwd, heeft de voormelde wijziging, die werd aangenomen op grond van de delegatie die is voorzien in het artikel 79 van de Wet van 8 juni 2008 houdende diverse bepalingen⁵⁶⁹ en bekrachtigd werd door het artikel 175 van de Wet houdende diverse bepalingen van 6 mei 2009⁵⁷⁰, er voor gezorgd dat financiële steunverlening, die voorheen principieel verboden was,⁵⁷¹ thans rechtsgeldig kan plaatsvinden mits voldaan wordt aan een reeks voorwaarden⁵⁷².

⁵⁶⁴ Zie K. BYTTEBIER en T. WERA, "De dividenduitkering: (nog steeds) een geoorloofd alternatief voor financiële steunverlening" (noot onder Bergen 16 april 2012), *TBH* 2013, afl. 9, 894-914.

⁵⁶⁵ De huidige tekst van het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen is een quasi woordelijke herneming van het voormalige artikel 52 *ter* van de wet betreffende de handelsvennootschappen, zoals ingevoerd bij Wet van 15 juli 1985 tot wijziging van de wetten op de handelsvennootschappen, gecoördineerd op 30 november 1935 (*BS* 14 augustus 1985 en gewijzigd bij Wet van 13 april 1995 tot wijziging van de wetten op de handelsvennootschappen, gecoördineerd op 30 november 1935 (*BS* 17 juni 1995; voor een analyse, zie K. BYTTEBIER, "Opzet en algemeen begrippenkader van de Wet van 13 april 1995" in K. BYTTEBIER, R. FELTKAMP en A. FRANÇOIS (eds.), *De gewijzigde vennootschapswet 1995 in Publicaties van het Centrum voor Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1996, 3-81).

⁵⁶⁶ Voor de oude tekst van het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen, zie bijvoorbeeld E. POTTIER en L. CULOT, "Nouveautés dans le capital: rachat d'actions propres, assistance financière, apport en nature" in *Le point sur le droit des sociétés. Séminaire organisé à Liège le 26 mai 2011 in Commission droit et vie des affaires de la faculté de droit de Liège*, Brussel, Bruylant, 2011, (301-355) 333, nr. 67.

⁵⁶⁷ Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008 tot wijziging van het Wetboek van Vennootschappen ingevolge richtlijn 2006/68/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 september 2006 tot wijziging van richtlijn 77/91/EEG van de Raad met betrekking tot de oprichting van de naamloze vennootschap, alsook de instandhouding en wijziging van haar kapitaal, *BS* 30 oktober 2008.

Voor een bespreking, zie D. BRULOOT, "Wetboek vennootschappen wordt op drie punten gewijzigd", *De Juristenkrant* 2008, afl. 178, 5.

⁵⁶⁸ Zie P. DE WOLF, G. STEVENS m.m.v. A. PARDOU, "La société anonyme" in C. JASSOGNE (dir.), *Traité pratique du droit commercial*, IV, Waterloo, Kluwer, 2014, 473, nr. 1498.

⁵⁶⁹ Wet van 8 juni 2008 houdende diverse bepalingen (I), *BS* 16 juni 2008.

⁵⁷⁰ Wet houdende diverse bepalingen van 6 mei 2009, *BS* 19 mei 2009 (*hierover* M. WYCKAERT en F. PARREIN, "Kapitaal: een mythe van kapitaal belang?" in *Overzicht nieuwe wetgeving vennootschappen 2007-2011*, Antwerpen, Biblo, 2011, (46-96) 50, nr. 2).

⁵⁷¹ Voor een situering van dit verbod met betrekking tot een bvba, zie K. BYTTEBIER en T. WERA, "De dividenduitkering: (nog steeds) een geoorloofd alternatief voor financiële steunverlening" (noot onder Bergen 16 april 2012), *TBH* 2013, afl. 9, (894-914) 896, nr. 7 *et seq.*

Zie ook D. BRULOOT, *Vennootschapskapitaal en schuldeisers. Een onderzoek naar de effectiviteit van de (Europese) kapitaalregelen en alternatieve technieken van schuldeiserbescherming in Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 241, nr. 351 *et seq.*; M. WYCKAERT en F. PARREIN, "Kapitaal: een mythe van kapitaal belang?" in *Overzicht nieuwe wetgeving vennootschappen 2007-2011*, Antwerpen, Biblo, 2011, (46-96) 63, nr. 16.

⁵⁷² Zie E. POTTIER en L. CULOT, "Nouveautés dans le capital: rachat d'actions propres, assistance financière, apport en nature" in *Le point sur le droit des sociétés. Séminaire organisé à Liège le 26 mai 2011 in Commission droit et vie des affaires de la faculté de droit de Liège*, Brussel, Bruylant, 2011, (301-355) 331, nr. 61.

Aldus is de huidige Belgische regelgeving met betrekking tot financiële steunverlening in een nv te beschouwen als een omzetting van de voormalige Richtlijn 2006/68/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 september 2006 tot wijziging van richtlijn 77/91/EEG van de Raad met betrekking tot de oprichting van de naamloze vennootschap, alsook de instandhouding en wijziging van haar kapitaal⁵⁷³, die inmiddels werd opgeheven door Richtlijn 2012/30/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2012 strekkende tot het coördineren van de waarborgen welke in de lidstaten worden verlangd van de vennootschappen in de zin van artikel 54, tweede alinea, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, om de belangen te beschermen zowel van de deelnemers in deze vennootschappen als van derden met betrekking tot de oprichting van de naamloze vennootschap, alsook de instandhouding en wijziging van haar kapitaal, zulks teneinde die waarborgen gelijkwaardig te maken⁵⁷⁴, die op zijn beurt recentelijk werd opgeheven door de Richtlijn 2017/1132/EU van het Europees Parlement en de Raad van 14 juni 2017 aangaande bepaalde aspecten van het vennootschapsrecht⁵⁷⁵. Ondanks de voormelde opeenvolgende wijziging van hun wettelijke basis lijken de Europese bepalingen inzake financiële steunverlening, *prima facie*, sedert 2006 op inhoudelijk vlak onveranderd te zijn gebleven, zodat ook de daarop gesteunde Belgische regelgeving tot op vandaag pertinent blijft.

Er kan evenwel worden opgemerkt dat de door de Europese regelgever voorgestelde bepalingen strekkende tot een voorwaardelijke toelating van financiële steunverlening zijn opgevat als een zogenaamde *opt-in* regeling, zodat er ter zake nog steeds sterke nationale verschillen bestaan. In tegenstelling tot sommige andere Europese lidstaten (waaronder bijvoorbeeld Duitsland, het Verenigd Koninkrijk en Frankrijk die het vroegere verbod gehandhaafd hebben), heeft de wetgever er in België voor gekozen deze regeling letterlijk

⁵⁷³ Richtlijn 2006/68/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 september 2006 tot wijziging van Richtlijn 77/91/EEG van de Raad met betrekking tot de oprichting van de naamloze vennootschap, alsook de instandhouding en wijziging van haar kapitaal, *Pb. L* 25 september 2006, afl. 264, 32-36 (*hierover* D. BRULOOT, *Vennootschapskapitaal en schuldeisers. Een onderzoek naar de effectiviteit van de (Europese) kapitaalregelen en alternatieve technieken van schuldeiserbescherming* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 262, nr. 376 *et seq.*; M. WYCKAERT en F. PARREIN, "Kapitaal: een mythe van kapitaal belang?" in *Overzicht nieuwe wetgeving vennootschappen 2007-2011*, Antwerpen, Biblo, 2011, (46-96) 50, nr. 3 *et seq.*).

De wortels van de regels inzake financiële steunverlening gaan, onder meern terug tot het artikel 23 van de Tweede Richtlijn 77/91/EEG van de Raad van 13 december 1976 strekkende tot het coördineren van de waarborgen welke in de Lid-Staten worden verlangd van de vennootschappen in de zin van artikel 58, tweede alinea, van het Verdrag, om de belangen te beschermen zowel van de deelnemers in deze vennootschappen als van derden met betrekking tot de oprichting van de naamloze vennootschap, alsook de instandhouding en wijziging van haar kapitaal, zulks ten einde die waarborgen gelijkwaardig te maken, *Pb.L.* 31 januari 1977, afl. 26, 1-13. Deze tweede vennootschapsrichtlijn werd naar het Belgische vennootschapsrecht omgezet door de Wet van 5 december 1984 tot wijziging van de wetten op de handelsvennootschappen, gecoördineerd op 30 november 1935, *BS* 12 december 1984 (*hierover*: K. BYTTEBIER, "Ondernemingsfinanciering door kredietinstellingen", *TPR* 1994, (1497-1567) 1550, nr. 68; J.-P. BLUMBERG en R. NIEUWDORP, "Juridische aspecten van de (Leveraged) Management Buy-Out", *TBH* 1989, 119).

⁵⁷⁴ Richtlijn 2012/30/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2012 strekkende tot het coördineren van de waarborgen welke in de lidstaten worden verlangd van de vennootschappen in de zin van artikel 54, tweede alinea, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, om de belangen te beschermen zowel van de deelnemers in deze vennootschappen als van derden met betrekking tot de oprichting van de naamloze vennootschap, alsook de instandhouding en wijziging van haar kapitaal, zulks teneinde die waarborgen gelijkwaardig te maken, *Pb. L* 14 november 2012, afl. 315, 74-97.

⁵⁷⁵ Richtlijn 2017/1132/EU van het Europees Parlement en de Raad van 14 juni 2017 aangaande bepaalde aspecten van het vennootschapsrecht, *Pb. L* 30 juni 2017, afl. 169, 46-127.

om te zetten naar het nationale recht (zoals bijvoorbeeld ook in Luxemburg en Italië is gebeurd).⁵⁷⁶

In dat verband heeft de Belgische wetgever de regels inzake financiële steunverlening (voorlopig) ook behouden voor een bvba en een cvba. Nochtans is dit op grond van de Europese regelgeving niet vereist en onderscheidt België zich op die manier van een aantal van de omringende lidstaten (zoals bijvoorbeeld Duitsland en het Verenigd Koninkrijk)⁵⁷⁷.

4.2.1.2 De voorwaardelijke toelating van financiële steunverlening

203. Meer in het bijzonder luidt de tekst van het vigerende artikel 629, §1 van het Wetboek van Vennootschappen als volgt:

§ 1. Het voorschieten van middelen, toestaan van leningen of stellen van zekerheden door een naamloze vennootschap met het oog op de verkrijging van haar aandelen of van haar winstbewijzen of met het oog op de verkrijging of de inschrijving door een derde van certificaten die betrekking hebben op aandelen of winstbewijzen, moet voldoen aan de volgende voorwaarden:

1° de verrichtingen gebeuren onder de verantwoordelijkheid van de raad van bestuur en tegen billijke marktvoorwaarden, met name wat betreft de rente die de vennootschap ontvangt en de zekerheid die aan de vennootschap wordt verstrekt. De kredietwaardigheid van iedere betrokken tegenpartij moet nauwgezet onderzocht worden;

2° de verrichting is onderworpen aan een voorafgaand besluit van de algemene vergadering, genomen met inachtneming van de in artikel 558 bepaalde voorschriften inzake quorum en meerderheid;

3° de raad van bestuur stelt een verslag op waarin de redenen voor de verrichting, het belang dat de vennootschap bij het aangaan van een dergelijke verrichting heeft, de voorwaarden waartegen de verrichting wordt aangegaan, de aan de verrichting verbonden risico's voor de liquiditeit en de solvabiliteit van de vennootschap en de prijs waartegen de derde geacht wordt de aandelen te verkrijgen, worden vermeld. Dit verslag wordt bekendgemaakt overeenkomstig artikel 74;

Wanneer een bestuurder van de moedervernootschap of de moedervernootschap zelf de begunstigde is van de verrichting, dan bevat het verslag van de raad van bestuur bovendien een specifieke verantwoording van de genomen beslissing, rekening houdend met de hoedanigheid van de begunstigde, alsook met de vermogensrechtelijke gevolgen van de verrichting voor de vennootschap;

⁵⁷⁶ Hierover D. BRULOOT, *Vennootschapskapitaal en schuldeisers. Een onderzoek naar de effectiviteit van de (Europese) kapitaalregelen en alternatieve technieken van schuldeiserbescherming* in Reeks Instituut Financieel Recht, Antwerpen, Intersentia, 2014, 298, nr. 435.

⁵⁷⁷ Hierover E. POTTIER en L. CULOT, "Nouveautés dans le capital: rachat d'actions propres, assistance financière, apport en nature" in *Le point sur le droit des sociétés. Séminaire organisé à Liège le 26 mai 2011 in Commission droit et vie des affaires de la faculté de droit de Liège*, Brussel, Bruylant, 2011, (301-355) 354, nr. 102.

4° het voor die verrichting uitgetrokken bedrag moet overeenkomstig artikel 617 voor uitkering vatbaar zijn. De vennootschap neemt aan de passiefzijde van haar balans een niet voor uitkering beschikbare reserve op, ten bedrage van de totale financiële bijstand;

5° wanneer een derde met financiële bijstand van de vennootschap overeenkomstig artikel 622, § 2, vervreemde aandelen van de vennootschap verkrijgt, of op in het kader van een verhoging van het geplaatst kapitaal uitgegeven aandelen inschrijft, vindt die verkrijging of inschrijving plaats tegen een billijke prijs.

(eigen cursivering)

Uit de hierboven aangehaalde tekst van het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen kan worden afgeleid dat een rechtsgeldige financiële steunverlening door een nv, naar Belgisch recht, dient te voldoen aan vijf cumulatieve voorwaarden, die als volgt kunnen worden gesynthetiseerd:

- (1) de financiële steunverlening vindt plaats onder verantwoordelijkheid van het bestuursorgaan van de (steunverlenende) vennootschap en tegen billijke marktvoorwaarden;
- (2) de financiële steunverlening wordt voorafgegaan door een besluit van de algemene vergadering van aandeelhouders van de (steunverlenende) vennootschap;⁵⁷⁸
- (3) het bestuursorgaan van de (steunverlenende) vennootschap moeten (motivatie)verslag opstellen van de financiële steunverlening;⁵⁷⁹
- (4) het uitgetrokken bedrag van de financiële steunverlening moet vatbaar zijn voor (winst)uitkering en de vennootschap dient een niet voor uitkering beschikbare reserve aan te leggen ten belope van het totale bedrag van de financiële steunverlening;
- (5) een bijzondere regeling vigeert indien de financiële bijstand plaatsvindt bij wederverkoop van eigen aandelen of bij kapitaalverhoging (zie het artikel 622, §2 van het Wetboek van Vennootschappen).

204. Er is geen diepgaande analyse van de voormelde voorwaarden van de financiële steunverlening⁵⁸⁰ nodig om tot de vaststelling te komen dat de toelating tot financiële

⁵⁷⁸ Zulks impliceert echter geen bevoegdheidsoverdracht (zie M. WYCKAERT en F. PARREIN, "Kapitaal: een mythe van kapitaal belang?" in *Overzicht nieuwe wetgeving vennootschappen 2007-2011*, Antwerpen, Biblo, 2011, (46-96) 65, nr. 18.

⁵⁷⁹ De voormelde voorwaarden (2) en (3) zijn duidelijk ingegeven door de bescherming van minderheidsaandeelhouders (zie D. BRULOOT, *Vennootschapskapitaal en schuldeisers. Een onderzoek naar de effectiviteit van de (Europese) kapitaalregelen en alternatieve technieken van schuldeiserbescherming* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 279-284, nr. 402-407).

⁵⁸⁰ Voor een analyse van deze voorwaarden, zie E. POTTIER en L. CULOT, "Nouveautés dans le capital: rachat d'actions propres, assistance financière, apport en nature" in *Le point sur le droit des sociétés. Séminaire organisé à Liège le 26 mai 2011 in Commission droit et vie des affaires de la faculté de droit de Liège*, Brussel, Bruylant, 2011, (301-355) 346, nr. 89 et seq.

steunverlening onder gelding van het vigerende artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen op stringente wijze is geregeld (reden ook waarom hier nader bij stil wordt gestaan).

205. *Enerzijds*, mag de financiële steunverlening qua omvang niet meer bedragen dan het bedrag dat vatbaar is voor een dividenduitkering.⁵⁸¹

Het bedrag dat vatbaar is voor een dividenduitkering wordt, in hoofdzaak, beperkt door de bij (vennootschaps)wet voorgeschreven opbouw van een wettelijke reserve begrepen, eventueel aangevuld met een bijzondere reserveringsplicht zoals bepaald in aanvullende statutaire bepalingen.⁵⁸²

Slechts het bedrag van de winst dat na de wettelijk voorgeschreven bestemming(en) nog overblijft, is beschikbaar om als dividend uit te keren.

De algemene vergadering van aandeelhouders is daarbij niet verplicht om, na de verplichte vormen van winstverdeling – met name de verdeling van winst die krachtens de wet of statuten dient te worden gereserveerd of uitgekeerd –, de overige winst uit te keren aan de aandeelhouders. In beginsel kunnen de aandeelhouders uitsluitend ingeval van misbruik van meerderheid, opkomen tegen de beslissing van de algemene vergadering van aandeelhouder om geen dividenden uit te keren.⁵⁸³

Daarenboven bepaalt het artikel 617, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen dat indien het netto-actief⁵⁸⁴ bij afsluiting van het laatste boekjaar onder het bedrag van het gestorte/opgevraagde kapitaal vermeerderd met de onbeschikbare reserves ligt, geen

⁵⁸¹ Zie P. DE WOLF, G. STEVENS m.m.v. A. PARDOU, "La société anonyme" in C. JASSOGNE (dir.), *Traité pratique du droit commercial*, IV, Waterloo, Kluwer, 2014, 475, nr. 1501.

Over de delicate waardering van een zekerheid in het kader van financiële steunverlening, zie J. PATTYN, "Standpunt: Hoe een zakelijke zekerheid waarderen in het kader van financiële bijstand (artikel 629 W.Venn.)?", *TRV* 2012, 21-33.

⁵⁸² Luidens het artikel 616 van het Wetboek van Vennootschappen dient de toekenning aan de wettelijke reserve jaarlijks te gebeuren ten belope van minimum 5% van de nettowinst totdat het wettelijk reservefonds 10% van het maatschappelijk kapitaal heeft bereikt.

⁵⁸³ Zie M. WYCKAERT, *Kapitaal in NV en BVBA. Vermogens- en kapitaalvorming door inbreng, rechten en plichten van vennoten in Reeks Rechtspersonen- en vennootschapsrecht*, Kalmthout, Biblo, 1995, 466, nr. 688; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés. Précis.*, Brussel, Bruylant, 2011, 800, nr. 1153; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 596, nr. 1105.

Over misbruik van meerderheid, zie K. BYTTEBIER en T. WERA, "Aansprakelijkheid in de vennootschap" in VLAAMSE CONFERENTIE BIJ DE BALIE TE ANTWERPEN (ed.), *Actueel aansprakelijkheidsrecht*, Brussel, Larcier, 2012, (135-251) 210, nr. 117.

⁵⁸⁴ De juridische term "netto-actief" komt dan qua omvang overeen met het boekhoudkundige begrip "eigen vermogen" (zie J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés. Précis.*, Brussel, Bruylant, 2011, 801, nr. 1155; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 601, nr. 1113).

Enige voorzichtigheid lijkt hier wel geboden nu het eigen vermogen van de vennootschap slaat op een specifiek onderdeel aan de passiefzijde van de balans van deze vennootschap, waaronder als onderdeel van haar jaarrekening onder meer de post 'kapitaal' sorteert, terwijl het netto-actief op een boekhoudkundige berekening doelt die als dusdanig geen component uitmaakt van de balans (vergelijk het artikel 320 en 617 W.Venn. waar deze begrippen door elkaar worden gebruikt).

winstuitkering mag plaatsvinden.⁵⁸⁵

206. *Anderzijds*, is de financiële steunverlening onderworpen aan strikte(re) formaliteiten (dan bijvoorbeeld een loutere dividenduitkering), inzonderheid de verplichting tot het opstellen van een bestuursverslag.⁵⁸⁶

Dit voormelde verslag van het bestuursorgaan mag dan wel het voordeel bieden dat het de gelegenheid bij uitstek vormt om het belang van de vennootschap bij de te voltrekken transactie te beklemtonen,⁵⁸⁷ niettemin maakt de naleving van de vierde voormelde voorwaarde inzake de omvang van de financiële steunverlening de verrichting tot een aanzienlijk (administratief) complexere financieringsoperatie dan de dividenduitkering.⁵⁸⁸

207. Derhalve maken de voormelde derde en vierde voormelde toepassingsvoorwaarden de huidige regeling inzake financiële steunverlening, zoals vervat in het huidige artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen, nog steeds niet aantrekkelijk.⁵⁸⁹ Dit geldt inzonderheid voor het bestuursorgaan (van de steunverlenende vennootschap) dat luidens de eerste voormelde voorwaarde van het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen ook nog eens uitdrukkelijk de verantwoordelijkheid van de

⁵⁸⁵ Voor een bespreking, zie R. TAS, *Winstuitkering, kapitaalvermindering en -verlies in NV en BVBA*, Kalmthout, Biblo, 2003, 347-380; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés. Précis.*, Brussel, Bruylant, 2011, 799, nr. 1152; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 594, nr. 1102; E. JANSSENS en F. KESKIN, *Aandelen. Een overzicht van de principes en een aantal toepassingen* in CABG, Gent, Larcier, 2009, afl. 3, 12-13.

⁵⁸⁶ Dit verslag moet overigens ook worden bekend gemaakt in de Bijlagen tot het Belgisch Staatsblad (zie P. DE WOLF, G. STEVENS m.m.v. A. PARDOU, "La société anonyme" in C. JASSOGNE (dir.), *Traité pratique du droit commercial*, IV, Waterloo, Kluwer, 2014, 474, nr. 1500).

⁵⁸⁷ Het belang van de steunverlenende vennootschap wordt op zich reeds beschermd door de eerste voormelde voorwaarde luidend dat de transactie tegen billijke marktvoorwaarden dient te geschieden (zie D. BRULOOT, *Vennootschapskapitaal en schuldeisers. Een onderzoek naar de effectiviteit van de (Europese) kapitaalregelen en alternatieve technieken van schuldeiserbescherming* in Reeks Instituut Financieel Recht, Antwerpen, Intersentia, 2014, 300, nr. 438).

⁵⁸⁸ Zie A. COIBON en G. DE PIERPONT, "Assistance financière, rachat d'actions propres et apports en nature: assouplissement nécessaire ou coup d'épée dans l'eau?" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRE-DUMONT, *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (11-78) 46, nr. 50; S. BOGAERTS en R. VANDER EECKT, "Nieuw kapitaalrecht – van kapitaal belang? Knelpunten bij de gewijzigde regels inzake inbreng in natura, quasi-inbreng, verkrijging van eigen effecten en financiële steunverlening", *TRV* 2009, (235-295) 271, nr. 77; J. RICHELLE en E. JANSSENS, "Financiële bijstand: van principieel verbod tot voorwaardelijke toelating", *BFR* 2009, (115-125) 125; P. MULLIEZ en J. PATTYN, "De versoepeling van het verbod op financiële bijstand: een stap in de goede richting", *TBH* 2010, 325, nr. 12.

Zie ook Y. VERLEYS DONK en A. BLATON, "Nieuwe regels inzake financiële bijstand: versoepeling, maar geen vereenvoudiging", *T. Fin. R.* 2008, (237-250) 240, nr. 16 (Deze auteurs beschouwen de rechtszekerheid van de regels inzake financiële bijstand als een voordeel t.a.v. de dividenduitkering, zie inzonderheid p. 250, nr. 44).

⁵⁸⁹ Zie M. WYCKAERT en F. PARREIN, "Kapitaal: een mythe van kapitaal belang?" in *Overzicht nieuwe wetgeving vennootschappen 2007-2011*, Antwerpen, Biblo, 2011, (46-96) 67, nr. 18.

Vergelijk D. BRULOOT, *Vennootschapskapitaal en schuldeisers. Een onderzoek naar de effectiviteit van de (Europese) kapitaalregelen en alternatieve technieken van schuldeiserbescherming* in Reeks Instituut Financieel Recht, Antwerpen, Intersentia, 2014, 263-264, nr. 347, die op basis van het Europese rechtskader de nadruk legt op de eerste drie voormelde voorwaarden.

Vergelijk ook E. POTTIER en L. CULOT, "Nouveautés dans le capital: rachat d'actions propres, assistance financière, apport en nature" in *Le point sur le droit des sociétés. Séminaire organisé à Liège le 26 mai 2011* in Commission droit et vie des affaires de la faculté de droit de Liège, Brussel, Bruylant, 2011, (301-355) 353, nr. 101 en 355, nr. 104, die terecht opmerken dat de regeling van het huidige artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen houdende een voorwaardelijke toelating tot financiële steunverlening zowaar nog complexer is als die van het voormalige artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen houdende een principieel verbod tot financiële steunverlening.

financieringsoperatie dient te dragen.⁵⁹⁰

Om die reden valt niet uit te sluiten dat, teneinde niet in de strakke keurslijf van het 629 van het Wetboek van Vennootschappen te moeten functioneren, er in de rechtspraak voor een overnamefinancieringen nog steeds een toevlucht zal worden gezocht tot de onder gelding van het voormalige artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen bestaande ontwikkelingsmechanismen, waaronder bijvoorbeeld de hierboven reeds aangehaalde figuur van een dividenduitkering.⁵⁹¹

In die optiek is het voor vennootschappen die betrokken zijn bij een (hiërarchische) groepsvorming en/of -uitbreiding belangrijk om de (materiële) toepassingsvoorwaarden van de regels inzake financiële steunverlening in kaart te brengen.

Bovendien zijn diverse van de verder in het onderhavige werkstuk besproken vennootschapsrechtelijke toetsstenen die naar Belgisch recht worden gehanteerd om de geoorloofdheid van bestuurshandelingen nà (ingevolge) het ontstaan van een verticale of horizontale vennootschapsgroep te beoordelen, afgeleid van of een inspiratie geweest voor de huidige regels inzake financiële steunverlening. Derhalve kan een goed begrip van de toepassingsvoorwaarden van de regels inzake financiële steunverlening ook zijn nut bewijzen voor bestaande vennootschapsgroepen.

208. Voor de ontleding van zijn toepassingsvoorwaarden kan de inhoud van de notie financiële steunverlening worden ontdudd.⁵⁹²

Enerzijds maakt het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen, op het niveau van het voorwerp van de rechtshandeling strekkende tot financiële steunverlening, gewag van het "verschaffen van leningen, voorschotten of zekerheden".⁵⁹³

Anderzijds spreekt het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen, op het niveau van de oorzaak van de rechtshandeling strekkende tot financiële steunverlening, beide van

⁵⁹⁰ Zie bijvoorbeeld A. COIBON en G. DE PIERPONT, "Assistance financière, rachat d'actions propres et apports en nature: assouplissement nécessaire ou coup d'épée dans l'eau?" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRE-DUMONT, *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (11-78) 39, nr. 39 et seq.

⁵⁹¹ Zie ook D. BRULOOT, "Financiële bijstand (art. 629 W.Venn.) onder de vorm van dividenden en managementvergoedingen: waar ligt de grens?", *BFR* 2012, afl. 5, 288-320, inzonderheid nr. 1. Deze auteur merkt overigens op dat de voorwaarden van de (toegelaten) financiële steunverlening aan hun doel voorbij schieten.

Zie ook K. GEENS, M. WYCKAERT, C. CLOTTENS, F. PARREIN, S. DE DIER en S. COOLS, "Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen 1999-2010", *TPR* 2012, afl. 1, (73-683) 447, nr. 388.

Voor schaarse toepassingsgevallen die in de rechtspraak aan bod zijn gekomen, zie bijvoorbeeld Bergen 16 april 2012, *BFR* 2012, afl. 5-6, 336, noot BRULOOT, D.; *TBH* 2013, afl. 7, 650, noot ANDRE-DUMONT, A.; *TBH* 2013, afl. 9, 894, noot BYTTEBIER, K. en WERA, T.; Gent 11 april 2005, *TRV* 2008, afl. 4, 311, noot S. BOGAERTS: *RABG* 2007, afl. 7, 463 noot O. COCQUYT; *RW* 2007-08, afl. 15, 615.

⁵⁹² Zie E. POTTIER en L. CULOT, "Nouveautés dans le capital: rachat d'actions propres, assistance financière, apport en nature" in *Le point sur le droit des sociétés. Séminaire organisé à Liège le 26 mai 2011* in *Commission droit et vie des affaires de la faculté de droit de Liège*, Brussel, Bruylant, 2011, (301-355) 335, nr. 70.

⁵⁹³ Zie D. BRULOOT, *Vennootschapskapitaal en schuldeisers. Een onderzoek naar de effectiviteit van de (Europese) kapitaalregelen en alternatieve technieken van schuldeiserbescherming* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 236, nr. 343.

“met het oog op de verkrijging van haar (de steunverlenende vennootschap) aandelen door een derde”.⁵⁹⁴

Aangezien de bewoordingen voor de omschrijving van het voorwerp en de oorzaak van de financiële steunverlening niet werden gewijzigd door het Koninklijk besluit van 8 oktober 2008 en (ook) het openbare orde karakter en de strafrechtelijke sanctionering⁵⁹⁵ van de regels inzake financiële steunverlening door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008 niet uitdrukkelijk werden gewijzigd,⁵⁹⁶ kan worden aangenomen dat de interpretatie die door de rechtspraak aan de notie financiële steunverlening werd gegeven vóór de inwerkingtreding van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008 *mutatis mutandis* nog steeds kan worden toegepast op het vigerende artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen.⁵⁹⁷

Aldus zal hierna achtereenvolgens worden ingegaan op de concrete invulling van het voorwerp en de oorzaak van door het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen gereuleerde een financiële steunverlening.

⁵⁹⁴ Zie D. BRULOOT, *Vennootschapskapitaal en schuldeisers. Een onderzoek naar de effectiviteit van de (Europese) kapitaalregelen en alternatieve technieken van schuldeiserbescherming* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 236, nr. 344.

⁵⁹⁵ Sedert de voormelde Wet van 13 april 1995 wordt de miskenning van de bepalingen inzake financiële steunverlening (uitdrukkelijk) strafrechtelijk beteugeld, thans op grond van het artikel 648, 7° van het Wetboek van Vennootschappen. Een aanzienlijke strekking in de rechtsleer vond in deze strafsancie een aanleiding om de bepalingen inzake financiële steunverlening, conform het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel dat treffend wordt verwoord in het adagium “*nulla poena sine lege*”, op strikte (enge) wijze te interpreteren (zie K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen* in *Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, Brussel, Larcier, 2004, 47, nr. 51. TROCH nuanceert deze stelling echter waar hij stelt dat de strafsancie een restrictieve interpretatie slechts “*aannemelijk maakt*”. Verder verwijst hij naar R. TAS, *Winstuitkering, kapitaalvermindering en -verlies*, Kalmthout, Biblo, 2003, 332, nr. 456. Deze laatste auteur merkt dan weer, ook naar onze mening terecht, op dat een (te) enge interpretatie “*de deur wagenwijd openzet voor wetsomzeiling of -ontduiking*”. Zie ook E. POTTIER en L. CULOT, “Nouveautés dans le capital: rachat d’actions propres, assistance financière, apport en nature” in *Le point sur le droit des sociétés. Séminaire organisé à Liège le 26 mai 2011 in Commission droit et vie des affaires de la faculté de droit de Liège*, Brussel, Bruylant, 2011, (301-355) 334, nr. 69, met verdere verwijzingen aldaar).

⁵⁹⁶ Zekere auteurs nemen aan dat ook de huidige regeling de openbare orde raakt gezien haar miskenning onder meer strafrechtelijk wordt gesanctioneerd en zij strekt tot de instandhouding van het maatschappelijk kapitaal (zie M. WYCKAERT en F. PARREIN, “Kapitaal: een mythe van kapitaal belang?” in *Overzicht nieuwe wetgeving vennootschappen 2007-2011*, Antwerpen, Biblo, 2011, (46-96) 71, nr. 20; K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008* in *Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, Brussel, Larcier, 2011, 95, nr. 99).

Andere auteurs nemen een meer afwachtende houding aan en laten de kwalificatie over aan eventuele rechtspraak (zie J. RICHELLE en E. JANSSENS, “Financiële bijstand: van principieel verbod tot voorwaardelijke toelating”, *BFR* 2009, (115-125) 124; Y. VERLEYS DONK en A. BLATON, “Nieuwe regels inzake financiële bijstand: versoepeling, maar geen vereenvoudiging”, *T. Fin. R.* 2008, (237-250) 241, nr. 18. Echter, deze laatste twee auteurs merken wat verder (randnr. 23) in hetzelfde artikel op dat de sanctionering van een absolutie nietigheid ook onder de nieuwe regeling behouden blijft).

⁵⁹⁷ Zie ook D. BRULOOT, “Financiële bijstand (art. 629 W.Venn.) onder de vorm van dividenden en managementvergoedingen: waar ligt de grens?”, *BFR* 2012, afl. 5, 288-320, inzonderheid nr. 5.

4.2.1.3. Het voorwerp van financiële steunverlening: het verschaffen van leningen, voorschotten of zekerheden

209. De regels inzake financiële steunverlening hebben, als voormeld, zowel betrekking op leningen, voorschotten als zekerheden.

Aldus dient er, om de toepassings sfeer van de regels inzake financiële steunverlening te kunnen afbakenen te worden nagegaan of er een lening, een voorschot of een zekerheid wordt toegekend.

Overigens zijn dit tevens de financieringsvormen die, mede onder de noemer van zogenaamde “cash pooling”⁵⁹⁸, voorkomen in bestaande vennootschapsgroepen, zodat de hier verrichte afbakeningsoefening desgevallend ook relevant kan zijn voor de beoordeling van de rechtsgeldigheid daarvan als onderdeel van het functioneren van bestaande (hiërarchische) vennootschapsgroepen.⁵⁹⁹

210. Daarbij valt op te merken dat het onderscheid tussen, enerzijds, leningen en, anderzijds, voorschotten, in de zin van een financiële steunverlening reeds onder gelding van de oude verbodsregeling niet (altijd) even duidelijk was.⁶⁰⁰

Een oplossing voor deze onduidelijkheid inzake het voorwerp van de financiële steunverlening, die (als voormeld) overigens ook onder de huidige regeling lijkt te kunnen worden weerhouden, werd aangereikt vanuit zekere rechtsleer en bestond uit een samenvoeging van deze twee verboden steunverleningsvormen.

Meer in het bijzonder werd door die rechtsleer geconcludeerd dat met leningen en voorschotten, in de zin van financiële steunverlening, elke vorm van financiering onder een (conventionele) verplichting tot terugbetaling werd beoogd.⁶⁰¹

⁵⁹⁸ Hierover O. CAPRASSE en M. FYON, “L’organisation du pouvoir dans les groupes de sociétés” in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, (185-236) 215, nr. 134 et seq.

⁵⁹⁹ Zie EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, “A Proposal for the Reform of Group Law in Europe”, *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 14.

Naar Nederlands recht, zie J. WINTER, *Concernfinanciering*, Deventer, Kluwer, 1992, 13-36.

⁶⁰⁰ Aangezien dezelfde bewoordingen op dit punt werden overgenomen onder de nieuwe regeling, blijft dit onderscheid nog steeds (even) onduidelijk (zie D. BRULOOT, *Vennootschapskapitaal en schuldeisers. Een onderzoek naar de effectiviteit van de (Europese) kapitaalregelen en alternatieve technieken van schuldeiserbescherming* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 236, nr. 343; K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008* in *Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Larcier, 2011, 20, nr. 15).

⁶⁰¹ Zie onder meer E. POTTIER en L. CULOT, “Nouveautés dans le capital: rachat d’actions propres, assistance financière, apport en nature” in *Le point sur le droit des sociétés. Séminaire organisé à Liège le 26 mai 2011* in *Commission droit et vie des affaires de la faculté de droit de Liège*, Brussel, Bruylant, 2011, (301-355) 336, nr. 72; A. COIBON en G. DE PIERPONT, “Assistance financière, rachat d’actions propres et apports en nature: assouplissement nécessaire ou coup d’épée dans l’eau?” in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRE-DUMONT, *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (11-78) 27, nr. 23; S. BOGAERTS, “Het verbod op financiële steunverlening en het vennootschapsbelang: schapen in wolvengracht?”, *TRV* 2008, 258, nr. 28; J.-P. BLUMBERG en R. NIEUWDORP, “Juridische aspecten van de (Leveraged) Management Buy-Out”, *TBH* 1989, (108-140) 123; F. HELLEMANS en R. TAS, “De financiering door de NV van een verkrijging van haar aandelen door derden - De management buy-out” in *De N.V. in de praktijk*, Antwerpen, Kluwer, 2001,

211. Derhalve sorteert in de voormelde (ruime) zienswijze onder de gemeenschappelijk geworden noemer "leningen en voorschotten" enige vorm van financiering die een terugbetaling onder uitstel van betaling impliceert.

Onder gelding van het voormalige artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen strekkende tot een principieel verbod op financiële steunverlening, werd een dergelijke zienswijze, onder meer, aangewend om te verbieden dat samen met de aandelen van de steunverlenende vennootschap tevens bepaalde van haar activa werden overgenomen (bijvoorbeeld aandelen van diens dochtervennootschap) zonder deze laatste onmiddellijk te betalen,⁶⁰² vermits een dergelijke techniek een uitstel van betaling, derhalve een krediet, impliceert.

212. Inzake het toepassingsgebied in functie van het voorwerp van de financiële steunverlening, is het daarentegen minder duidelijk gesteld met constructies waarbij kort na de aandelenoverdracht de schulden van de overname door middel van bijvoorbeeld een dividenduitkering, een kapitaalvermindering, een inkoop van eigen aandelen of een kapitaalaflossing vanwege de overgenomen vennootschap, worden gefinancierd (*id est* een zogenaamde constructie van "*Debt Push Down*").⁶⁰³

Zekere rechtsleer heeft beargumenteerd dat een dergelijke overdracht in eigendom, met andere woorden een vermogensverschuiving zonder verplichting tot terugbetaling, buiten het toepassingsgebied van het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen ligt.⁶⁰⁴

losbl.; M. VERPLANCKE, "Artikel 629" in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2000, *losbl.*; K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen in Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, Brussel, Larcier, 2004, nr. 8 en nr. 12; K. BYTTEBIER, "Ondernemingsfinanciering door kredietinstellingen", *TPR* 1994, (1497-1567) 1550-1551, nr. 69; F. TANHGE en Y. VAN PUL, "Financiële bijstand in het kader van een acquisitiefinanciering (art. 629 W. Venn.): recente evoluties", *BFR* 2005, nr. 9 en nr. 39; C. MICHELS "Private equity – Vennootschapsrechtelijke aandachtspunten" in HOUBEN, R. en RUTTEN, S. (eds.), *Actuele problemen van financieel, vennootschaps- en fiscaal recht*, Antwerpen, Intersentia, 2007, 291, nr. 24; O. COCQUYT, "Bancaire kredieten al dan niet in het spoor van 'financial assistance'" (noot onder Gent 11 april 2005), *RABG* 2007, (470-473) 471; K. VERHELST, "De Management Buy-Out in België. Een reflectie over de juridische en fiscale aspecten van een leveraged management buy-out in Belgische context", *T.Fin.R.* 2007, (216-287) 258.

⁶⁰² Zie K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008 in Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Larcier, 2011, 20, nr. 15, noot 53, met verwijzing naar W. KUPERS en C. HAVERANS, "Financiële steunverlening: Van absoluut verbod naar principiële toelating onder voorwaarden. Een reële stap voorwaarts of een slag in het water?" in J. CATTARUZZA, W. KUPERS en I. PEETERS (red.), *Liber Amicorum A. Cuypers*, Brussel, Larcier, 2009, 162, nr. 12.

⁶⁰³ Zie S. BOGAERTS en R. VANDER ECKT, "Nieuw kapitaalrecht – van kapitaal belang? Knelpunten bij de gewijzigde regels inzake inbreng in natura, quasi-inbreng, verkrijging van eigen effecten en financiële steunverlening", *TRV* 2009, (235-295) 269, nr. 73.

Zie ook D. BRULOOT, "Financiële bijstand (art. 629 W.Venn.) onder de vorm van dividenden en managementvergoedingen: waar ligt de grens?", *BFR* 2012, afl. 5, 288-320, inzonderheid nr. 1, die in het begin van zijn bijdrage het volgende voorbehoud formuleert:

"Nochtans zijn ook aan deze ontwikkelingsschema's relatief grote risico's verbonden, zo blijkt uit sommige vroegere, alsook uit de in deze bijdrage besproken, rechtspraak."

⁶⁰⁴ Onder de voormalige verbodsregeling, zie reeds K. BYTTEBIER, "Ondernemingsfinanciering door kredietinstellingen", *TPR* 1994, (1497-1567) 1550-1551, nr. 69.

Onder de huidige toelatingsregeling, zie onder meer A. COIBON en G. DE PIERPONT, "Assistance financière, rachat d'actions propres et apports en nature: assouplissement nécessaire ou coup d'épée dans l'eau?" in

Andere rechtsleer maakte bij deze stelling terecht een zeker voorbehoud. Hij merkte in dat kader namelijk op dat een financieringsconstructie met behulp van een dividenduitkering door de overgenomen vennootschap wel degelijk onder het toepassingsgebied van de (oude en nieuwe) regels inzake financiële steunverlening sorteert indien het voorwerp van de financieringsconstructie *in concreto* een zogenaamd "bruto-dividend" betreft, te weten een dividend waarvan de roerende voorheffing niet werd ingehouden. Door niet-betaling van de roerende voorheffing van een dergelijke "bruto-"dividend" wordt aan de overnemende vennootschap namelijk een voorschot in de zin van het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen verschaft.⁶⁰⁵

Anderzijds zou de uitkering van een zogenaamd "netto-dividend", te weten een dividend waarvan de roerende voorheffing wel degelijk werd ingehouden, volgens de voormelde buiten het toepassingsgebied van de wetbepalingen inzake financiële steunverlening blijven.⁶⁰⁶

Gelet op het voormelde openbare orde karakter van de regels inzake financiële steunverlening (*zie supra*), zal een voorkomend bevoegde feitenrechter die met een dergelijke problematiek wordt geconfronteerd zelfs ambtshalve gehouden zijn om dit karakter van het dividend te onderzoeken.

213. Bijkomend rijst de vraag hoe de voormelde enge interpretatie van het voorwerp van de financiële steunverlening, die als voormeld haar grondslag vindt in de strafrechtelijke beteugeling bij miskenning van deze rechtsregel (*zie supra*), zich verhoudt tot het rechtsbeginsel luidend dat een rechtsregel eerder moet worden geïnterpreteerd in een zin dat hij een betekenis heeft ("*potius ut valeat*") dan in die zin dat hij er geen heeft ("*quam ut pereat*").⁶⁰⁷

Y. DE CORDT en A.-P. ANDRE-DUMONT, *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, (11-78) 27, nr. 23; M. WYCKAERT en F. PARREIN, "Kapitaal: een mythe van kapitaal belang?" in *Overzicht nieuwe wetgeving vennootschappen 2007-2011*, Antwerpen, Biblo, 2011, (46-96) 67, nr. 18; P. MULLIEZ en J. PATTYN, "De versoepeling van het verbod op financiële bijstand: een stap in de goede richting", *TBH* 2010, 325, nr. 12; M. HEENE en F. LECOUTRE, "Inbreng in natura, inkoop van eigen aandelen en financiële bijstand", *NJW* 2009, (474-478) 478, nr. 28; S. BOGAERT en R. VANDER EECKT, "Nieuw kapitaalrecht – van kapitaal belang? Knelpunten bij de gewijzigde regels inzake inbreng in natura, quasi-inbreng, verkrijging van eigen effecten en financiële steunverlening", *TRV* 2009, (235-295) 272, nr. 78.

⁶⁰⁵ Zie K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008* in *Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Larcier, 2011, 21, nr. 16.

Dit geldt, uiteraard, onder het voorbehoud dat de dividenduitkering met het oogmerk tot terugbetaling van een financieringskrediet wordt voltrokken en, met andere woorden, voldoet aan de oorzaakvereiste van een financiële steunverlening.

⁶⁰⁶ Zie K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008* in *Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Larcier, 2011, 21, nr. 16.

⁶⁰⁷ Zie K. BYTTEBIER en T. WERA, "De dividenduitkering: (nog steeds) een geoorloofd alternatief voor financiële steunverlening" (noot onder Bergen 16 april 2012), *TBH* 2013, afl. 9, (894-914) 902, nr. 22.

Hierover ook D. BRULOOT, *Vennootschapskapitaal en schuldeisers. Een onderzoek naar de effectiviteit van de (Europese) kapitaalregelen en alternatieve technieken van schuldeiserbescherming* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 252, nr. 362.

Het artikel 1157 van het Burgerlijk Wetboek stipuleert namelijk in contractrechtelijke sfeer het volgende:

"Wanneer een beding voor tweeërlei zin vatbaar is, moet men het veeleer opvatten in de zin waarin het enig gevolg kan hebben, dan in die waarin het geen gevolg kan teweegbrengen."

(eigen cursivering)

De toepassings sfeer van dit beginsel uit het burgerlijk wetboek inzake contractuele bepalingen, wordt onder het adagium "*Actus interpretandus est potius ut valeat quam ut pereat*" ook wel uitgebreid tot wettelijke bepalingen.

Zekere (cassatie)rechtspraak heeft het voormelde beginsel genuanceerd door te stellen dat het artikel 1157 van het Burgerlijk Wetboek niet kan betekenen dat een beding steeds moet worden opgevat in een zin waarin het enig gevolg kan hebben en evenmin dat, wanneer het voor tweeërlei uitlegging vatbaar is, de rechter het altijd derwijze moet uitleggen dat het een recht toekent of een verbintenis oplegt.⁶⁰⁸

Echter, de zeer enge interpretatie die zekere voormelde rechtsleer (*zie supra*), onder gelding het verbod op financiële steunverlening, aan het oude artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen heeft meegegeven, lijkt aan deze rechtsregel alleszins weinig betekenis te hebben gegeven. De vaststelling dat er in de (gepubliceerde) rechtspraak slechts een beperkt aantal toepassingsgevallen van het oude artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen aan bod zijn gekomen, is van aard hiervan een bewijs te leveren. Als voormeld, kan een dergelijke redenering *mutatis mutandis* worden toegepast onder gelding van het nieuwe artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen

214. Wat betreft de inhoud van het begrip "zekerheid" als bedoeld in de regels met betrekking tot financiële steunverlening, lijkt er meer eensgezindheid te bestaan.

Voor de invulling van dit begrip kan namelijk worden voortgebouwd op de basisdoelstelling die aan de regels inzake financiële steunverlening ten grondslag ligt, te weten de instandhouding van het maatschappelijk kapitaal van de overgenomen vennootschap.⁶⁰⁹

⁶⁰⁸ Zie Cass. 25 september 1981, *Arr. Cass.*, 1980-81, 155; *RW* 1982-83, 433; *Pas.* 1982, I, 158; Cass. 21 september 1987, *Arr. Cass.* 1987-88, 84; *Pas.*, 1988, I, 77; *RW* 1988-89, 1325.

⁶⁰⁹ Zie K. BYTTEBIER en T. WERA, "De dividenduitkering: (nog steeds) een geoorloofd alternatief voor financiële steunverlening" (noot onder Bergen 16 april 2012), *TBH* 2013, afl. 9, (894-914) 906, nr. 35.

Zie ook K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008* in *Reeks Bibliotheek handelsrecht Laricier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Laricier, 2011, 9, nr. 5; D. BRULOOT, "Financiële bijstand (art. 629 W.Venn.) onder de vorm van dividenden en managementvergoedingen: waar ligt de grens?", *BFR* 2012, afl. 5, 288-320, inzonderheid nr. 6).

Luidens zekere rechtsleer strekt de regel inzake financiële steunverlening er (ook) toe te vermijden dat de financieringslast van de overname door de overgenomen vennootschap wordt gedragen, zie E. POTTIER en L. CULOT, "Nouveautés dans le capital: rachat d'actions propres, assistance financière, apport en nature" in *Le point sur le droit des sociétés. Séminaire organisé à Liège le 26 mai 2011* in *Commission droit et vie*

Een zekerheid als bedoeld in de regels met betrekking tot financiële steunverlening wordt dan veelal (ruim) opgevat als elk procedé waarbij één of meerdere actiefbestanddelen van de over te nemen vennootschap worden ingezet om de aankoop van diens aandelen mogelijk te maken.⁶¹⁰

Derhalve spelen de regels inzake financiële steunverlening zowel wanneer de overgenomen vennootschap een "zakelijke zekerheid" (waaronder bijvoorbeeld een pand of een hypotheek) als een "persoonlijke zekerheid" (waaronder bijvoorbeeld een borgstelling) verschaft.⁶¹¹

Het spreekt verder voor zich dat eveneens een mandaat om een zekerheid te verschaffen (bijvoorbeeld een hypothecair mandaat of een mandaat inzake een pand op de handelszaak) onderworpen is aan de regels inzake financiële steunverlening, dit als gevolg van de potentiële impact van een dergelijk mandaat op de activa van de vennootschap-mandant.⁶¹²

Bovendien sorteert ook de vennootschap die zich solidair of hoofdelijk verbindt, onder de toepassingssfeer van een zekerheid als bedoeld in de regels met betrekking tot financiële steunverlening.⁶¹³

Inzonderheid gezien zij, in tegenstelling tot de voormelde zekerheden, voornamelijk bijdragen tot de instandhouding van het maatschappelijk kapitaal, wordt het, in beginsel, niet nodig geacht om zogenaamde "negatieve zekerheden" ("*negative pledges*") te onderwerpen aan de regels inzake financiële steunverlening.

des affaires de la faculté de droit de Liège, Brussel, Bruylant, 2011, (301-355) 336, nr. 72, met verdere verwijzingen aldaar.

⁶¹⁰ Zie bijvoorbeeld K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008 in Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Larcier, 2011, 36, nr. 30; S. BOGAERTS, "Het verbod op financiële steunverlening en het vennootschapsbelang: schapen in wolvengracht?", *TRV* 2008, 258, nr. 29; F. TANGHE en Y. VAN PUL, "Financiële bijstand in het kader van acquisitiefinanciering (artikel 629 W.Venn.): recente evoluties", *Bank Fin.* 2005, afl. 1, 47, nr. 10

⁶¹¹ Zie D. BRULOOT, *Vennootschapskapitaal en schuldeisers. Een onderzoek naar de effectiviteit van de (Europese) kapitaalregelen en alternatieve technieken van schuldeiserbescherming* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 236, nr. 343; K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008 in Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Larcier, 2011, 36, nr. 30; P. MULLIEZ en J. PATTYN, "De versoepeling van het verbod op financiële bijstand: een stap in de goede richting", *TBH* 2010, 322, nr. 13; F. TANGHE en Y. VAN PUL, "Financiële bijstand in het kader van acquisitiefinanciering (artikel 629 W.Venn.): recente evoluties", *Bank Fin.* 2005, afl. 1, 47, nr. 10

⁶¹² Zie K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008 in Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Larcier, 2011, 36, nr. 30; F. TANGHE en Y. VAN PUL, "Financiële bijstand in het kader van acquisitiefinanciering (artikel 629 W.Venn.): recente evoluties", *Bank Fin.* 2005, afl. 1, 47, nr. 10.

⁶¹³ Zie K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008 in Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Larcier, 2011, 36, nr. 30.

Onder zulke negatieve zekerheden worden in de rechtsleer⁶¹⁴ de verbintenissen in hoofde van de overgenomen vennootschap begrepen die er bijvoorbeeld toe strekken om:

- geen nieuwe leningen aan te gaan;
- geen activa te hypothekeren;
- geen handelszaak te verpanden;
- geen onroerend goed te verhuren;
- etc.

In de mate waarin hieruit geen concrete resultaatsverbintenis in hoofde van de overgenomen vennootschap kan voortvloeien, en zodoende de instandhouding van het maatschappelijk kapitaal van deze vennootschap niet in het gedrang komt, zijn ook de uit de praktijk gegroeide zogenaamde "morele zekerheden", in beginsel, vrijgesteld van de regels inzake financiële steunverlening.⁶¹⁵

De rechtsleer⁶¹⁶ heeft als voorbeeld van dergelijke morele zekerheden, onder meer, aangehaald:

⁶¹⁴ Zie K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008 in Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Larcier, 2011, 36, nr. 30; P. MULLIEZ en J. PATTYN, "De versoepeling van het verbod op financiële bijstand: een stap in de goede richting", *TBH* 2010, 326, nr. 13; S. BOGAERTS, "Het verbod op financiële steunverlening en het vennootschapsbelang: schapen in wolvengracht?", *TRV* 2008, 258, nr. 29; F. TANGHE en Y. VAN PUL, "Financiële bijstand in het kader van acquisitiefinanciering (artikel 629 W.Venn.): recente evoluties", *Bank Fin.* 2005, afl. 1, 47, nr. 10; J. CATTARUZZA, "Spécificités du Code des sociétés appliqué aux groupes de sociétés" in *Tendensen in het bedrijfsrecht. Intragroepsrelaties*, Brussel, Bruylant, 2004, 109; F. HELLEMANS en R. TAS, "De financiering door de NV van een verkrijging van haar aandelen door derden - De management buy-out" in *De N.V. in de praktijk*, Antwerpen, Kluwer, 2001, *losbl.*; M. VERPLANCKE, "Artikel 629" in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2000, *losbl.*; T. TILQUIN en R. PRIoux, "Management buyouts et leveraged management buyouts: considérations de droit des sociétés et de droit fiscal", *Bank Fin.* 1989, 204, nr. 34.

⁶¹⁵ Zie D. BRULOOT, *Vennootschapskapitaal en schuldeisers. Een onderzoek naar de effectiviteit van de (Europese) kapitaalregelen en alternatieve technieken van schuldeiserbescherming in Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 236, nr. 343, die waarschuwt voor figuren die wezenlijk dezelfde finaliteit vervullen als een zekerheid.

⁶¹⁶ Zie K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008 in Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Larcier, 2011, 37, nr. 30; P. MULLIEZ en J. PATTYN, "De versoepeling van het verbod op financiële bijstand: een stap in de goede richting", *TBH* 2010, 326, nr. 13; S. BOGAERTS, "Het verbod op financiële steunverlening en het vennootschapsbelang: schapen in wolvengracht?", *TRV* 2008, 258, nr. 29; F. TANGHE en Y. VAN PUL, "Financiële bijstand in het kader van acquisitiefinanciering (artikel 629 W.Venn.): recente evoluties", *Bank Fin.* 2005, afl. 1, 47, nr. 10; J. CATTARUZZA, "Spécificités du Code des sociétés appliqué aux groupes de sociétés" in *Tendensen in het bedrijfsrecht. Intragroepsrelaties*, Brussel, Bruylant, 2004, 109; F. HELLEMANS en R. TAS, "De financiering door de NV van een verkrijging van haar aandelen door derden - De management buy-out" in *De N.V. in de praktijk*, Antwerpen, Kluwer, 2001, *losbl.*; M. VERPLANCKE, "Artikel 629" in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2000, *losbl.*; T. TILQUIN en R. PRIoux, "Management buyouts et leveraged management buyouts: considérations de droit des sociétés et de droit fiscal", *Bank Fin.* 1989, 204, nr. 34.

- de intentiebrief;
- de patronaatsverklaring;⁶¹⁷
- de solvabiliteitsverbintenis;
- de liquiditeitsverbintenis;
- de rentabiliteitsverbintenis;
- etc.

Onverminderd de merites van de hierboven uiteengezette typologie, blijft het een feitenkwestie om de door een overgenomen vennootschap verleende steun daadwerkelijk als een “zekerheid” in zin van de regels met betrekking tot financiële steunverlening te kwalificeren.

Wanneer de steunverleningsvorm niet op ondubbelzinnige wijze is thuis te brengen in één van de hierboven aangehaalde types van zekerheden (bijvoorbeeld omdat er geen zuiver morele en/of negatieve draagwijdte voorligt), zal de toepasselijkheid van de regels inzake financiële steunverlening geval per geval moeten worden bekeken.

215. Inzonderheid wanneer de financiële steunverlening het verstrekken van een zekerheid tot voorwerp heeft, geeft de als vierde voormelde voorwaarde opgelegde omvang- en reservevereiste aanleiding tot een specifieke probleemstelling.

Immers, in tegenstelling tot de toekenning van een voorschot of lening (die ter zake worden ondergebracht onder de gemeenschappelijke noemer van ter beschikking gestelde “financiële middelen”⁶¹⁸; zie *supra*), leidt het verstrekken van een zekerheid er op zich niet toe dat bepaalde activa (tijdelijk) aan het vermogen van de zekerheidsverstreckende vennootschap worden onttrokken. Een dergelijke verschuiving van activa zal zich namelijk pas voordoen wanneer de zekerheid ook effectief wordt uitgewonnen.⁶¹⁹

Derhalve zal de naleving van de omvang- en reservevereiste van de financiële steunverlening een voorafgaande waardering van de betreffende zekerheid

⁶¹⁷ Zie D. BRULOOT, *Vennootschapskapitaal en schuldeisers. Een onderzoek naar de effectiviteit van de (Europese) kapitaalregelen en alternatieve technieken van schuldeiserbescherming* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 236, nr. 343, die hierbij een voorbehoud maakt.

Zie ook S. VAN CROMBRUGGE, *De juridische en fiscale eenheidsbehandeling van vennootschapsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1984, 317, nr. 265 et seq.

Naar Nederlands recht, uitgebreid J. WINTER, *Concernfinanciering*, Deventer, Kluwer, 1992, 28 et seq.

⁶¹⁸ Zie CBN, Advies over financiële steunverlening, 16 juni 2010, nr. 2010/8, 1 (zie http://www.cnc-cbn.be/files/advies/link/advies_2010-8.pdf; laatste raadpleging op 22 augustus 2017)

Zie ook S. MERCIER, “Analyse van het CBN-advies 2010/8 – Financiële steunverlening”, *Pacioli* 2010, afl. 305, 6.

⁶¹⁹ Zie J. PATTYN, “Standpunt: Hoe een zakelijke zekerheid waarderen in het kader van financiële bijstand (artikel 629 W.Venn.)?”, *TRV* 2012, 22, nr. 2.

veronderstellen. In de rechtsleer⁶²⁰ heerste echter onenigheid omtrent de daarbij te hanteren waarderingsgrondslag en waarderingsmethode.

Met haar advies nr. 2010/8 van 16 juni 2010 lijkt de Commissie voor Boekhoudkundige Normen (CBN)⁶²¹ een einde te hebben gesteld aan de voormelde controverses door alvast een duidelijk standpunt in te nemen met betrekking tot de waardering van een als financiële steunverlening aangemerkte zekerheidsverstrekking in het licht van de aan te leggen onbeschikbare reserve.

Aangezien de omvangvereiste en de reservevereiste als onderdelen van de regels met betrekking tot financiële steunverlening, minstens wat betreft de achterliggende berekening daarvan, zich onderling verhouden als zogenaamde "communicerende vaten", kan worden aangenomen dat het standpunt van de CBN in haar advies nr. 2010/8 met betrekking tot de reservevereiste *mutatis mutandis* kan worden toegepast op de omvangvereiste.⁶²²

Inzake de waarderingsgrondslag gaat de CBN in haar advies nr. 2010/8 uit van de waarde van de verstrekte zekerheid zelf of, indien dit lager ligt, van het bedrag van de middelen deze zekerheid gewaarborgde verbintenis.⁶²³

Verder verduidelijkt de CBN in haar advies nr. 2010/8 dat met de waarde van de verstrekte zekerheid zelf, de waarde wordt bedoeld waarvoor er één of meerdere actiefbestanddelen voorkomen op de balans van de zekerheidsverstrekkenende vennootschap.⁶²⁴

Op die manier heeft de CBN in haar advies nr. 2010/8 aangegeven dat voor de naleving van de omvang- en reservevereiste als onderdeel van de regels inzake financiële

⁶²⁰ Voor een overzicht, zie J. PATTYN, "Standpunt: Hoe een zakelijke zekerheid waarderen in het kader van financiële bijstand (artikel 629 W.Venn.)?", *TRV* 2012, 22, nr. 3.

⁶²¹ CBN, Advies over financiële steunverlening, 16 juni 2010, nr. 2010/8, 3 p. (zie http://www.cnc-cbn.be/files/advice/link/advies_2010-8.pdf; laatste raadpleging op 22 augustus 2017).

Over dit advies van de CBN, zie J. PATTYN, "Standpunt: Hoe een zakelijke zekerheid waarderen in het kader van financiële bijstand (artikel 629 W.Venn.)?", *TRV* 2012, 25, nr. 7 *et seq.*; K. VAN TILBORG, "Financial assistance": CBN-advies over aanleg onbeschikbare reserve", *Balans* 2010, afl. 6-8; S. MERCIER, "Analyse van het CBN-advies 2010/8 – Financiële steunverlening", *Pacioli* 2010, afl. 305, 6-8.

⁶²² Zie J. PATTYN, "Standpunt: Hoe een zakelijke zekerheid waarderen in het kader van financiële bijstand (artikel 629 W.Venn.)?", *TRV* 2012, 25, nr. 7.

⁶²³ CBN, Advies over financiële steunverlening, 16 juni 2010, nr. 2010/8, 2 (zie http://www.cnc-cbn.be/files/advice/link/advies_2010-8.pdf; laatste raadpleging op 22 augustus 2017).

Zie ook J. PATTYN, "Standpunt: Hoe een zakelijke zekerheid waarderen in het kader van financiële bijstand (artikel 629 W.Venn.)?", *TRV* 2012, 25, nr. 7; S. MERCIER, "Analyse van het CBN-advies 2010/8 – Financiële steunverlening", *Pacioli* 2010, afl. 305, 7.

⁶²⁴ Tenzij het bedrag van de gewaarborgde verbintenis lager is, moet de werkelijke waarde van de verstrekte zekerheid (te weten het bedrag van het corresponderende actiefbestanddeel gewaardeerd tegen marktwaarde), luidens de CBN, wel in de klasse 0 van het rekeningenstelsel geboekt worden en in de toelichting van de jaarrekening bij de "niet in de balans opgenomen rechten en verplichtingen" vermeld worden.

Zie CBN, Advies over financiële steunverlening, 16 juni 2010, nr. 2010/8, 2 (zie http://www.cnc-cbn.be/files/advice/link/advies_2010-8.pdf; laatste raadpleging op 22 augustus 2017).

Zie ook J. PATTYN, "Standpunt: Hoe een zakelijke zekerheid waarderen in het kader van financiële bijstand (artikel 629 W.Venn.)?", *TRV* 2012, 25-26, nr. 7; S. MERCIER, "Analyse van het CBN-advies 2010/8 – Financiële steunverlening", *Pacioli* 2010, afl. 305, 7; S. MERCIER, "Analyse van het CBN-advies 2010/8 – Financiële steunverlening", *Pacioli* 2010, afl. 305, 7.

steunverlening, dient te worden teruggevallen op (hoogstens) de boekhoudkundige waarde (en dus niet de marktwaarde) van de tot zekerheid verstrekte activa waarbij het bedrag van de gewaarborgde verbintenissen steeds als corrigerend maximum geldt.⁶²⁵

De voormelde waarderingsgrondslag en waarderingsmethode wordt door de CBN in haar advies nr. 2010/8 verantwoord geacht omdat het risico op aantasting van het kapitaal van de zekerheidsverstrekende vennootschap slechts bestaat ten belope van het bedrag waarvoor de in zekerheid gegeven activa voorkomen op de balans.⁶²⁶

Aldus sluit de door de CBN in haar advies nr. 2010/8 weerhouden benadering naadloos aan bij de *ratio legis* van de regels inzake financiële steunverlening,⁶²⁷ zodat de eventuele kritieken op dit advies nr. 2010/8 weinig kunnen overtuigen.⁶²⁸

4.2.1.4. De oorzaak van de financiële steunverlening: met oog op de verkrijging van de aandelen van de steunverlenende vennootschap door een derde

216. Naast de kwalificatie van de geïmagineerde rechtshandeling als een "lening", "voorschot" of "zekerheid", is ook de beweegreden waarmee de vorm van financiële steunverlening wordt verschaft, een element om te bepalen of er sprake kan zijn van financiële steunverlening in de zin van het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen.

Immers, de bepaling van het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen behelst uitsluitend een financiële steunverlening die plaatsvindt met "*het oogmerk op*" de verwerving van de aandelen van de steunverlenende vennootschap.

Zekere rechtsleer gewaagt vanuit die optiek zelf over de vereiste van een causaal verband tussen de geleverde steun en de aandelenverwerving.⁶²⁹

⁶²⁵ CBN, Advies over financiële steunverlening, 16 juni 2010, nr. 2010/8, 2 (zie http://www.cnc-cbn.be/files/advice/link/advies_2010-8.pdf; laatste raadpleging op 22 augustus 2017).

Zie ook J. PATTYN, "Standpunt: Hoe een zakelijke zekerheid waarderen in het kader van financiële bijstand (artikel 629 W.Venn.)?", *TRV* 2012, 25, nr. 7; S. MERCIER, "Analyse van het CBN-advies 2010/8 – Financiële steunverlening", *Pacioli* 2010, afl. 305, 7.

⁶²⁶ CBN, Advies over financiële steunverlening, 16 juni 2010, nr. 2010/8, 2 (zie http://www.cnc-cbn.be/files/advice/link/advies_2010-8.pdf; laatste raadpleging op 22 augustus 2017).

Zie ook J. PATTYN, "Standpunt: Hoe een zakelijke zekerheid waarderen in het kader van financiële bijstand (artikel 629 W.Venn.)?", *TRV* 2012, 26, nr. 7; S. MERCIER, "Analyse van het CBN-advies 2010/8 – Financiële steunverlening", *Pacioli* 2010, afl. 305, 7.

⁶²⁷ Over de *ratio legis* van de regels inzake financiële steunverlening, zie K. BYTTEBIER en T. WERA, "De dividenduitkering: (nog steeds) een geoorloofd alternatief voor financiële steunverlening" (noot onder Bergen 16 april 2012), *TBH* 2013, afl. 9, (894-914) 906, nr. 34.

⁶²⁸ Zie J. PATTYN, "Standpunt: Hoe een zakelijke zekerheid waarderen in het kader van financiële bijstand (artikel 629 W.Venn.)?", *TRV* 2012, 29, nr. 13.

⁶²⁹ Zie K. GEENS, M. WYCKAERT, C. CLOTTENS, F. PARREIN, S. DE DIER en S. COOLS, "Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen 1999-2010", *TPR* 2012, afl. 1, (73-683) 446, nr. 388.

Zie ook K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008* in *Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Larcier, 2011, 39, nr. 34, met verwijzing naar A.-J. VAN SOLINGE, "Steunverlening door een vennootschap met het oog op verwerving van haar aandelen" in A.G. LUBBERS en W. WESTBROEK,

217. Om die reden is, onder gelding van het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen, de financiële steunverlening (*id est* een lening, voorschot of zekerheid) die louter wordt verschaft met het oog op de verwerving van de activa van een andere vennootschap, in beginsel, wel toegelaten.⁶³⁰

Opdat de regeling van het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen toepassing zou vinden, moet de financiële steunverlening dus, in hoofdzaak, zijn gericht op de verwerving van aandelen van de vennootschap die de steunverlening verricht(te).

Zulks leidt ertoe dat, in beginsel, is uitgesloten van de toepassingsfeer van het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen, een financiële steun die naar aanleiding van een aandelenverwerving wordt verschaft door een andere vennootschap dan de vennootschap wiens aandelen worden vervreemd, bijvoorbeeld het dikwijls aan te treffen praktijkgeval van een vennootschap die reeds deel uitmaakt van de (hiërarchische) vennootschapsgroep waartoe de geviseerde vennootschap middels de betreffende overname zal toetreden of een vennootschap die samen met de geviseerde vennootschap reeds een vennootschapsgroep vormt.⁶³¹

218. Een meerderheid van de rechtsleer neemt met betrekking tot de vereiste oorzaak aan dat het irrelevant is of de financiële steunverlening wordt verschaft om bestaande of om nieuwe (of een nieuwe categorie van) aandelen die door een kapitaalverhoging zouden worden uitgegeven (na de financiële steunverlening), te verwerven.⁶³²

Vennootschapsrecht in E.G.-perspectief, Deventer, Kluwer, 1993, 51; J. LIEVENS, "De gevaren van artikel 52ter Vennootschappenwet. Inzonderheid in de context van een management buy-out", *Not.Fisc.M.* 1994, afl. 3, 15, nr. 7.

⁶³⁰ Zie K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008* in *Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Larcier, 2011, 26, nr. 21, met verwijzing naar J. CATTARUZZA, "Spécificités du Code des sociétés appliqué aux groupes de sociétés" in *Intragroepsrelaties. Tendensen in het bedrijfsrecht*, nr. 15, Verslagen van de 15de Dag van de Bedrijfsjurist van 18 november 2004, Instituut voor Bedrijfsjuristen, Brussel, Bruylant, 2004, 108; P. DELLA FAILLE, *Fusions, acquisitions et évaluations d'entreprises, Une approche juridique, économique et financière*, Larcier, Brussel, 2001, nr. 322; S. BOGAERTS, "Het verbod op financiële steunverlening en het vennootschapsbelang: schapen in wolvenvacht?", *TRV* 2008, 260, nr. 32.

⁶³¹ Zie D. BRULOOT, "Financiële steunverlening bij de verwerving van eigen aandelen door een derde in de bvba. Wat moeten we daarmee?" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (19-36) 28, die het niet aangewezen acht om de regels inzake financiële steunverlening uit te breiden tot dochtervennootschappen.

⁶³² *Contra* P. BIENENSTOCK, "Financing the acquisition" in W. VAN DE VOORDE en W. DEJONGHE (eds.), *M&A in Belgium*, International Competition Law Series, Volume 2, The Hague-London-Boston, Kluwer Law International, 2001, 90 en O. RALET, "Les techniques de financement de l'opération face aux règles du droits des sociétés" in *Le rachat d'une entreprise par des cadres*, Seminarie Vanham & Vanham, 21 oktober 1997, 6. Beide auteurs pleitten voor restrictieve interpretatie van het verbod op financiële steunverlening gelet op haar strafrechtelijke sanctionering.

De wetgever lijkt met invoering van een voorwaardelijke toelating tot financiële steunverlening deze meerderheidsopvatting te zijn bijgetreden waar hij stelt dat (omwille van de rechtszekerheid) deze regeling ook toepasselijk is op inschrijving op aandelen n.a.v. een kapitaalverhoging (Zie de toelichting bij het artikel 12 in het Verslag aan de Koning bij het Koninklijk besluit van 8 oktober 2008, *BS* 30 oktober 2008). Voor een nadere analyse, zie K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008* in *Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Larcier, 2011, 23, nr. 18.

219. Verder impliceert de oorzaak-vereiste dat er, om onder de toepassings sfeer van de regels inzake financiële steunverlening te sorteren, aan de (financierings)operatie ook een subjectief element van "voorbodachtheid" moet zijn verbonden.⁶³³ De intentie waarmee de steunverlenende vennootschap het voorschot, het krediet (lening) of de zekerheid verschaft, bepaalt in die zin het verboden karakter van de rechtshandeling.⁶³⁴

Echter, gelet op de moeilijkheden die gepaard gaan met de toetsing van deze subjectieve voorwaarde aan de hand van de concrete feitelijke omstandigheden, lijkt de rechtspraak dit subjectief element in zekere mate te hebben geobjectiveerd door in de chronologie van de gestelde rechtshandelingen een indicatie te zien voor het oogmerk waarmee zij zouden zijn gesteld.⁶³⁵ De bewijswaarde van deze chronologie blijft evenwel beperkt tot een weerlegbaar vermoeden, dat in alle gevallen ondergeschikt is aan het reële oogmerk dat door de geviseerde partij, voorkomend, kan worden bewezen.⁶³⁶

220. In dat kader aanvaardde zekere rechtspraak⁶³⁷ bijvoorbeeld dat een zekerheid die wordt gesteld nadat de aandelenoverdracht werd voltrokken, het (verbod van het oude) artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen niet schendt.

⁶³³ Zie E. POTTIER en L. CULOT, "Nouveautés dans le capital: rachat d'actions propres, assistance financière, apport en nature" in *Le point sur le droit des sociétés. Séminaire organisé à Liège le 26 mai 2011* in *Commission droit et vie des affaires de la faculté de droit de Liège*, Brussel, Bruylant, 2011, (301-355) 337, nr. 77.

⁶³⁴ Zie K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008* in *Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Larcier, 2011, 40, nr. 34.

⁶³⁵ Zie K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008* in *Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Larcier, 2011, 40, nr. 34, met verwijzing naar M. VERPLANCKE, "Artikel 629" in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, losbl., 2000, nr. 8; P. DELLA FAILLE, *Fusions, acquisitions et évaluations d'entreprises, Une approche juridique, économique et financière*, Larcier, Brussel, 2001, nr. 322; S. BOGAERTS, "Het verbod op financiële steunverlening en het vennootschapsbelang: schapen in wolenvacht?", *TRV* 2008, 260, nr. 33; J.-P. BUYLE en M. DELIERNEUX, noot onder Kh. Brussel 3 april 2001, *TBH* 2003, 29, nr. 3.

⁶³⁶ Zie K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008* in *Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Larcier, 2011, 39, nr. 34, met verwijzing naar A.-J. VAN SOLINGE, "Steunverlening door een vennootschap met het oog op verwerving van haar aandelen" in A.G. LUBBERS en W. WESTBROEK, *Vennootschapsrecht in E.G.-perspectief*, Deventer, Kluwer, 1993, 51; J. LIEVENS, "De gevaren van artikel 52ter Vennootschappenwet. Inzonderheid in de context van een management buy-out", *Not.Fisc.M.* 1994, afl. 3, 15, nr. 7; T. TILQUIN en R. PRIoux, "Management buyouts et leveraged management buyouts: considérations de droit des sociétés et de droit fiscal", *Bank Fin.* 1989, 204, nr. 33; R. TAS, *Winstuitkering, kapitaalvermindering en -verlies in NV en BVBA*, Kalmthout, Biblo, 2003, 133, nr. 177; J. CATTARUZZA, "Spécificités du Code des sociétés appliqué aux groupes de sociétés" in *Intragroepsrelaties. Tendensen in het bedrijfsrecht*, nr. 15, Verslagen van de 15de Dag van de Bedrijfsjurist van 18 november 2004, Instituut voor Bedrijfsjuristen, Brussel, Bruylant, 2004, 109-110.

Zie ook E. POTTIER en L. CULOT, "Nouveautés dans le capital: rachat d'actions propres, assistance financière, apport en nature" in *Le point sur le droit des sociétés. Séminaire organisé à Liège le 26 mai 2011* in *Commission droit et vie des affaires de la faculté de droit de Liège*, Brussel, Bruylant, 2011, (301-355) 338, nr. 77.

⁶³⁷ Zie Kh. Charleroi 29 augustus 2002, *DAOR* 2002, afl. 64, 433.

Zie ook Kh. Brussel 3 april 2001, *TBH* 2003, 21 noot J.-P. BUYLE en M. DELIERNEUX; *JDSC* 2004, 261 noot M. DELVAUX en Brussel 15 januari 2010, *ERO* 2010, afl. 6, 31 noot K. BYTTEBIER en T. WERA.

In deze zaak had de overgenomen vennootschap haar onroerende goederen als zekerheid in hypotheek gegeven bij de voormalige ASLK voor de kredieten die deze laatste had toegekend aan de overnemende

Het spreekt voor zich dat de jurisprudentiële objectivering van de oorzaakvereiste met behulp van de chronologie van de gestelde rechtshandeling(en) *mutatis mutandis* kan gelden voor andere steunverleningsvormen dan het stellen van zekerheden.

221. Echter, de vaststelling dat de lening, het voorschot of de zekerheid werd verleend nadat de aandelenoverdracht was voltrokken, geldt, als voormeld, hoogstens als een weerlegbaar vermoeden dat dergelijke (financiële) steun niet met het oogmerk op de verwerving van de aandelen werd verleend.

Er kan immers steeds het tegenbewijs worden geleverd dat het (reëel) initiële oogmerk er, niettegenstaande de chronologie van de gestelde rechtshandelingen, in bestond daadwerkelijk financiële steun te verlenen met het oogmerk op de verwerving van de aandelen.⁶³⁸

Derhalve zal de werkelijke oorzaak of beweegreden van de financiële steunverlening steeds primeren en mag een steunverlenende vennootschap, in die benadering, niet weten of behoren te weten dat de financiële steunverlening ter financiering van de aandelenovername wordt aangewend.⁶³⁹

Aldus nuanceert zekere rechtsleer⁶⁴⁰ de objectivering, in algemene termen, waar zij stelt dat de na de aandelenoverdracht toegekende steunverlening wel gevat wordt door het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen, indien van bij aanvang van de

vennootschap. De verkopende derde (moeder)vennootschap voerde, wegens een vermeende miskennenning van het toenmalige verbod op financiële steunverlening, (onsuccesvol) de aansprakelijkheid van de bankier (ASLK) aan.

Dit vonnis werd later, zij het op andere gronden, bevestigd in graad van beroep in een recent (wat deze in de rechtspraak schaars voorkomende materie betreft) arrest van 15 januari 2010.

⁶³⁸ Zie K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008* in *Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Larcier, 2011, 40, nr. 34, met verwijzing naar onder meer T. TILQUIN en R. PRIoux, "Management buyouts et leveraged management buyouts: considérations de droit des sociétés et de droit fiscal", *Bank Fin.* 1989, 204, nr. 33.

⁶³⁹ Zie K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008* in *Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Larcier, 2011, 40, nr. 34.

⁶⁴⁰ Zie wederom K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008* in *Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Larcier, 2011, 38, nr. 32.

TROCH merkt op dat geen verboden financiële steunverlening plaatsvindt wanneer samen met de aandelen tevens een schuld van een overdragende aandeelhouder wordt overgedragen en het verstrekken van het krediet geen deel uitmaakt van het opzet van de transactie (met verwijzing naar Y. VERLEISDONK en A. BLATON, "Nieuwe regels inzake financiële bijstand: versoepeling, maar geen vereenvoudiging", *T.Fin.R.* 2008, 239, nr. 12; F. TANGHE en Y. VAN PUL, "Financiële bijstand in het kader van acquisitiefinanciering (artikel 629 W.Venn.): recente evoluties", *FF-Bank Fin.* 2005/I, 49, nr. 19. *Vergelijk* Brussel 4 september 2007, *JDSC* 2009, 185; *TRV* 2008, 304 noot S. BOGAERTS).

Daarentegen wordt volgens dezelfde auteur het verbod op financiële steunverlening zelfs geschonden wanneer de steun niet geheel voor verwerving wordt aangewend en met andere woorden niet de hoofddoelstelling uitmaakt (met verwijzing naar Y. VERLEISDONK en A. BLATON, "Nieuwe regels inzake financiële bijstand: versoepeling, maar geen vereenvoudiging", *T.Fin.R.* 2008, 239, nr. 12; F. TANGHE en Y. VAN PUL, "Financiële bijstand in het kader van acquisitiefinanciering (artikel 629 W.Venn.): recente evoluties", *FF-Bank Fin.* 2005/I, 49, nr. 18).

financieringsoperatie, de financiële hulpverlening als oogmerk aanwezig was.

222. Zekere rechtsleer houdt nog voor dat een toetsing van de transactie aan de oorzaakvereiste van de regels inzake financiële steunverlening slechts dient plaats te vinden nadat werd uitgemaakt dat het voorwerp beantwoordt aan de wettelijke omschrijving.⁶⁴¹

4.2.2 Parenthesis: een toetsing in combinatie met het gemeen recht

223. Naast de vennootschapsrechtelijke toetsingscriteria zal de financieringsconstructie van een aandelenoverdracht, voorkomend, ook de evaluatie met een aantal gemeenrechtelijke toetsingsgronden moet kunnen doorstaan.

In de mate dat, onder gelding van de regels die zijn voorzien in het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen zou dienen te worden geoordeeld dat een financieringsconstructie die wordt opgezet door een nv, niet voldoet aan de voorwerpen/of de oorzaak-vereiste van financiële steunverlening, valt nochtans niet uit te sluiten dat de (respectievelijke) rechtshandelingen, waarbij deze nv middels een alternatieve financieringsconstructie de lasten van de overname van haar aandelen zelf draagt, door een voorkomend bevoegde feitenrechter, desalniettemin zouden worden gekwalificeerd als "ongeoorloofd" of "onrechtmatig" in het licht van één, of meerdere van de volgende rechtsfiguren uit het gemeen recht:

- (1) de naamlening;
- (2) de veinzing of simulatie.
- (3) de wetsontduiking;
- (4) het rechtsmisbruik.

Een dergelijk argument lijkt overigens, gelet op de eerder zwaarwichtige voorwaarden die gelden onder toepassing van het huidige artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen, pertinent te blijven voor de huidige financieringsconstructies die worden opgebouwd buiten de toepassing van de regels inzake financiële steunverlening.⁶⁴²

Daarbij lijkt een belangrijk criterium ter beoordeling van de geoorloofdheid van alternatieve financieringsconstructies leidend tot vennootschapsgroep(vorming) te kunnen worden

⁶⁴¹ Zie K. GEENS, M. WYCKAERT, C. CLOTTENS, F. PARREIN, S. DE DIER en S. COOLS, "Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen 1999-2010", *TPR* 2012, afl. 1, (73-683) 447, nr. 388.

⁶⁴² Een andere auteur die het arrest van 16 april 2012 van het Hof van Beroep te Bergen heeft becommentarieerd, hebben reeds opgeworpen dat de figuur van de wetsontduiking geen soelaas biedt om de litigieuze zekerheidsstelling van de heer en Mevrouw Iurlaro-Bianchi als nietig te beschouwen (zie D. BRULOOT, "Financiële bijstand (art. 629 W.Venn.) onder de vorm van dividenden en managementvergoedingen: waar ligt de grens?", *BFR* 2012, afl. 5, 288-320, inzonderheid nr. 39).

gevonden in een combinatie van de voormelde rechtsfiguren uit het gemeen recht, te weten rechtsmisbruik en wetsontwijking.⁶⁴³

224. Luidens het Hof van Cassatie is er sprake van rechtsmisbruik wanneer een subjectief recht wordt uitgeoefend op een wijze die kennelijk de grenzen van een normale uitoefening door een voorzichtig persoon te buiten gaat.⁶⁴⁴

Meer in het bijzonder formuleerde het Hof van Cassatie⁶⁴⁵ het rechtsmisbruik in algemene termen als volgt:

"De uitoefening van een recht op een wijze die kennelijk de grenzen te buiten gaat van de normale uitoefening van dat recht door een voorzichtig en bezorgd persoon getuigt van rechtsmisbruik."

(eigen cursivering)

De vraag of deze rechtsuitoefening de grenzen 'kennelijk' te buiten gaat van een normale rechtsuitoefening maakt luidens zekere rechtspraak het voorwerp uit van een marginale toetsing.⁶⁴⁶

⁶⁴³ Zie K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008 in Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Larcier, 2011, 92, nr. 93.

Het succesvol invoeren van andere figuren van gemeen recht, zoals naamlening en veinzing liggen zowaar (nog) minder voor de hand (zie D. BRULOOT, *Vennootschapskapitaal en schuldeisers. Een onderzoek naar de effectiviteit van de (Europese) kapitaalregelen en alternatieve technieken van schuldeiserbescherming in Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 252, nr. 362).

⁶⁴⁴ Zie Cass. 10 september 1971, *Arr.Cass.* 1972, 31; Cass. 1 februari 1996, *Arr.Cass.* 1996, 130.

Voor een analyse, zie ook P. WÉRY, *Droit des obligations. Théorie générale du contrat*, Brussel, Larcier, 2011, 425, nr. 485; P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations*, I, Brussel, Bruylant, 2010, 59, nr. 25; L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenissen*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 303, nr. 247.

Op basis van de omschrijving van het Hof van Cassatie wordt in zekere rechtsleer aangenomen dat er zeker sprake kan zijn van rechtsmisbruik ingeval (over de concrete toepassingsvoorwaarden, zie P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations*, I, Brussel, Bruylant, 2010, 73, nr. 31; L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenissen*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 303, nr. 247):

- (1) de uitoefening van een subjectief recht met het uitsluitende oogmerk een ander rechtssubject te schaden (zie *onder meer* Gent 27 januari 1854, *Pas.* 1854, II, 233);
- (2) de uitoefening van een subjectief recht, indien de titularis bij de uitoefening van zijn recht de keuze heeft tussen verschillende uitoefeningswijzen met hetzelfde nut, op wijze die voor een ander rechtssubject schadelijk is of het algemeen belang miskent (zie *onder meer* Cass. 12 juli 1917, *Pas.* 1918, I, 65; *JLMB* 2000, 18, noot B. COMPAGNOIN);
- (3) de uitoefening van een subjectief recht die schade veroorzaakt bij een ander rechtssubject wanneer deze schade geheel onevenredig is met de het nut van deze rechtsoefening (zie *onder meer* Cass. 10 september 1971, *Arr.Cass.* 1972, 31; *RCJB* 1976, 300 noot P. VAN OMMESLAGHE);
- (4) etc. (zie *onder meer* W. VAN GERVEN, *Algemeen deel in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Antwerpen, Standaard, 1969, 184-194; F. VAN NESTE, "Misbruik van recht", *TPR* 1967, 339 *et seq.*).

⁶⁴⁵ Zie Cass. 10 september 1971, *Arr.Cass.* 1972, 31; *RCJB* 1976, 300 noot P. VAN OMMESLAGHE; Cass. 20 november 1987, *Arr.Cass.* 1987-88, 359; Cass. 18 februari 1988, *Arr.Cass.* 1987-88, 790.

⁶⁴⁶ Zie P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations*, I, Brussel, Bruylant, 2010, 74, nr. 31; W. VAN GERVEN m.m.v. S. COVEMAEKER, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2010, 101, noot 129; L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenissen*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 306-307, nr. 250.

Over de marginale toetsing, zie J. RONSE, "Marginale toetsing in het privaatrecht", *TPR* 1977, 207-220.

Teneinde een misbruik van recht te kunnen vaststellen moet het (voor de rechter), met andere woorden, duidelijk zijn dat een normaal, redelijk en voorzichtig handelend persoon, geplaatst in dezelfde omstandigheden, niet voor diezelfde uitoefeningswijze zou hebben gekozen.⁶⁴⁷

Rechtsmisbruik wordt veelal gesanctioneerd door het opleggen van de normale uitoefening van het subjectieve recht of, indien zulks niet meer mogelijk is, in het herstel van de schade die door het misbruik is teweeggebracht.⁶⁴⁸

225. Er is dan weer sprake van “wetsontwijking” wanneer een rechtssubject verhindert dat een of meer toepassingsvoorwaarden van een rechtsregel voltrokken worden, waardoor het buiten hun toepassingsgebied blijft en de erdoor geviseerde verbintenis ontloopt.⁶⁴⁹

Echter, zekere rechtsleer neemt aan dat het verbod op rechtsmisbruik een tempering vormt op de principiële toelaatbaarheid van de techniek van wetsontwijking. Toegepast op voormelde leer van de wetsontwijking zou men bijgevolg kunnen stellen dat een rechtssubject zijn “recht” op wetsontwijking misbruikt indien hij de toepassing van een rechtsregel vermijdt, terwijl een normaal, redelijk en voorzichtig handelend persoon, geplaatst in dezelfde omstandigheden, dit niet zou doen. Het spreekt voor zich dat hiervoor een bijzonder zware bewijslast gelegd wordt op diegene die een handeling wenst aan te vechten op grond van een dergelijke vorm van rechtsmisbruik.⁶⁵⁰

Daarbij lijkt een bijkomend argument om een dividenduitkering onder gelding van het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen thans wel als een kennelijke overschrijding van het recht op wetsontwijking (van de regels inzake financiële steunverlening) – en derhalve wel als een vorm van rechtsmisbruik – te beschouwen, kunnen worden gevonden in het argument dat er onder de vigerende regeling van het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen wel degelijk een mogelijkheid geboden wordt om financiële steun te verlenen, zij het onder (strikte) voorwaarden die vnl. gericht zijn op de instandhouding van het (maatschappelijke) kapitaal van de steunverlenende

⁶⁴⁷ Zie P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations*, I, Brussel, Bruylant, 2010, 74, nr. 31; W. VAN GERVEN m.m.v. S. COVEMAEKER, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2010, 101; L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 307, nr. 250.

⁶⁴⁸ Cass. 16 december 1982, *Arr.Cass.* 1982-83, 518.

Zie ook L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 303, nr. 247.

⁶⁴⁹ Zie P. VAN OMMESLAGHE, *Droit des obligations*, I, Brussel, Bruylant, 2010, 442, nr. 300 *et seq.*; L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 312, nr. 254; W. VAN GERVEN, *Algemeen deel* in R. DILLEMANS en W. VAN GERVEN (eds.), *Beginnels van Belgisch Privaatrecht*, I, Antwerpen-Utrecht, Standaard Wetenschappelijke Uitgeverij, 1969, nr. 75.

Zie ook Cass. 14 november 2005, *Pas.* 2005, 2241, *RW* 2007-08, 486, noot W. RAUWS, *JT* 2006, 62, noot.

⁶⁵⁰ Zie K. TROCH, *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen: een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen zoals gewijzigd door het Koninklijk Besluit van 8 oktober 2008 in Reeks Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, 2^{de} editie, Brussel, Larcier, 2011, 92, nr. 93. Deze auteur benadrukt dat de toepassing van de leer van het rechtsmisbruik in het algemeen, en in het bijzonder in het kader van de wetsontwijking, evenwel wordt bekritiseerd in de rechtsleer (zie onder meer L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 308-310, nr. 252 en p. 313-314, nr. 256; S. BOGAERTS, “Het verbod op financiële steunverlening en het vennootschapsbelang: schapen in wolvenvacht?”, *TRV* 2008, 267, nr. 46).

vennootschap.⁶⁵¹

In een dergelijke redeneerwijze zou bijvoorbeeld een alternatieve financieringsconstructie naar aanleiding van een aandelenoverdracht *ipso facto* kunnen worden beschouwd als voltrokken met het oogmerk om de cumulatieve voorwaarden van de (nochtans toegelaten) financiële steunverlening te ontduiken.

4.3 Bestuurshandelingen na het ontstaan van een (hiërarchische) vennootschapsgroep

4.3.1. Overzicht

226. In zoverre vennootschappen behoren tot een bestaande (hiërarchische) vennootschapsgroep, is het – vanuit een meer theoretisch standpunt – nog steeds mogelijk dat de regels inzake financiële steunverlening als bedoeld in het artikel 629 van het Wetboek van vennootschappen ook hier in acht zullen moeten worden genomen.

Bijvoorbeeld zullen de regels inzake financiële steunverlening aan de orde zijn wanneer een lening, voorschot of zekerheid wordt verstrekt door een dochtervennootschap aan haar moedervennootschap die nog niet 100% van de aandelen van haar dochtervennootschap bezit, maar die met behulp van deze steunverlening een deel of het geheel van de resterende aandelen van de dochtervennootschap beoogd te verwerven.

Echter, in de praktijk zal de voormelde situatie binnen een bestaande (hiërarchische) vennootschapsgroep met een verticale structuur eerder uitzonderlijk voorkomen, inzonderheid gezien de vennootschapsrechtelijke controle waarop de onderliggende moeder-dochterverhouding is gebaseerd, in beginsel, voortvloeit uit een aandelenparticipatie (*zie supra*).

Daarenboven zal in verticale vennootschapsgroep een moedervennootschap haar vennootschapsrechtelijke controlebevoegdheid veelal kunnen aanwenden om haar dochtervennootschap er toe aan te sporen de financieringslast van de aandelenoverdracht te dragen middels technieken die, strikt genomen, niet sorteren onder de toepassingsfeer van regels inzake financiële steunverlening als bedoeld in het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen.⁶⁵²

227. In een bestaande verticale of horizontale vennootschapsgroep is het dus veel waarschijnlijker dat een onderlinge bijstand tussen de betrokken vennootschappen zich

⁶⁵¹ Voor zeer pertinente reflecties omtrent de zin van de regels inzake financiële steunverlening, zie D. BRULOOT, *Vennootschapskapitaal en schuldeisers. Een onderzoek naar de effectiviteit van de (Europese) kapitaalregelen en alternatieve technieken van schuldeiserbescherming* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 266, nr. 381 et seq.

⁶⁵² Zie bijvoorbeeld K. BYTTEBIER en T. WERA, "De dividenduitkering: (nog steeds) een geoorloofd alternatief voor financiële steunverlening" (noot onder Bergen 16 april 2012), *TBH* 2013, afl. 9, 894-914.

ontplooit als gevolg van de uitoefening van de vennootschapsrechtelijke controle die een moeder-dochterverhouding beheerst, respectievelijk als gevolg van de centrale leiding die de ondertoon vormt van een consortium.

Een dergelijke transactie maakt (opnieuw) niet het voorwerp uit van een bijzondere regeling in de Belgische vennootschapswetgeving, doch wordt evenmin volledig overgelaten aan het eigen goeddunken van de betrokken vennootschappen.

Gelet op de atomistische⁶⁵³ benadering die in het Belgische vennootschapsrecht nog steeds wordt voorgehouden, zal een bijstand die wordt verstrekt tussen vennootschappen die opereren in groepsverband steeds de toetsing moeten kunnen doorstaan met de regels die gelden ter afbakening van, *enerzijds*, de bestuursbevoegdheden van de dochtervennootschap (*id est* een zogenaamde *bottom-up* benadering)⁶⁵⁴ respectievelijk elk van de vennootschappen die deel uitmaken van een consortium en, *anderzijds*, de (bestuurs)instructies uitgaande van de moedervernootschap (*id est* de zogenaamde *top-down* benadering)⁶⁵⁵ respectievelijk van de personen die in een consortium de centrale leiding bezitten.

In wezen komt deze toetsing neer op een noodzakelijke begrenzing van de controle en/of centrale leiding die vanuit de hoger geanalyseerde omschrijvingsbepalingen de grondslag vormen van het functioneren van (hiërarchische) vennootschapsgroepen.⁶⁵⁶

228. Overigens gelden de voormelde regels, die gezien het ontbreken van een zelfstandig Belgisch groepsrecht, niet alleen voor vennootschappen die deel uitmaken van een bestaande vennootschapsgroep, maar ook voor andere vennootschappen die (nog) geen deel uitmaken van zulke vennootschapsgroep. In die optiek kunnen deze bepalingen opgevat worden als een aanvulling op de hierboven besproken regels met betrekking tot

⁶⁵³ Zie A. VAN HOE, "Functionswandel in het groepsrecht: de (on)mogelijkheid tot vereenzelviging van groepsvennootschappen" in A. VAN HOE en M. VANMEENEN (eds.), *De vennootschapsgroep in de greep van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 21, nr. 8; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 673-674, nr. 1283; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 1218, nr. 1783; V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 303, nr. 532; K. BYTTEBIER en A. FRANCOIS, "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in INSTITUUT FINANCIEEL RECHT (ed.), *Van alle markten – Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 126, nr. 7; A. FRANCOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud en grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 689, nr. 509; E. WYMEERSCH, "Inleiding, algemene begrippen, kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen, Maklu, 1992, 14, nr. 20; Y. MERCHERS, "De vennootschap: juridisch kader voor de onderneming in haar maatschappelijke dimensie", *TPR* 1988, 384, nr. 30.

⁶⁵⁴ Omtrent deze benadering inzonderheid met betrekking tot het (financieel) toezicht op een vennootschapsgroep, zie bijvoorbeeld V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 303, nr. 533.

⁶⁵⁵ Omtrent deze benadering inzonderheid met betrekking tot het (financieel) toezicht op een vennootschapsgroep, zie bijvoorbeeld V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 303, nr. 533.

⁶⁵⁶ Zie K. BYTTEBIER en N. SPRUYT, "Ondernemingsrechtelijke organisatie van de bankverzekeraar als gemeente dienstverlener" in K. BYTTEBIER, E. DE BATSELIER en E. JANSSENS (eds.), *Bankverzekeren in Reeks Vakgroep Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen, Kluwer, 2002, (17-93) 72, nr. 73.

financiële steunverlening als bedoeld in het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen.

229. Evenwel zal voornamelijk in de context van een bestaande vennootschapsgroep het bestuur van een dochtervennootschap, respectievelijk elke van de vennootschappen die deel uitmaken van een consortium, kunnen stuiten op de grenzen van een aantal klassieke vennootschapsrechtelijke toetsstenen, waarvan de volgende als voornaamste kunnen worden weerhouden:

- (1) de wettelijke specialiteit;
- (2) het statutaire specialiteit;
- (3) het vennootschapsbelang;
- (4) de (groepsinterne) belangenconflictregeling.⁶⁵⁷

Aangezien de voormelde toetsstenen een dermate algemene draagwijdte kennen dat zij zich elk afzonderlijk lenen tot diepgaand wetenschappelijk onderzoek, wat voor zekere daarvan ook is gebeurd,⁶⁵⁸ wordt er binnen het bestek van het onderhavige werkstuk een focus gelegd op de relevantie daarvan in (hiërarchische) vennootschapsgroepen.

Het valt meteen op dat de drie eerste van de voormelde toetsstenen niet zijn opgenomen in uitgebreide en uitgeschreven regelgeving in het Belgische Wetboek van Vennootschappen. In die zin dient voor een analyse van deze toetsstenen, bij uitstek, te worden teruggevallen op de (schaarse) rechtspraak ter zake.

Daarnaast zal het bestuur van de moedervennootschap, respectievelijk de personen die in een consortium de centrale leiding bezitten, bij het afdwingen van voorkomend te haren gunste, respectievelijk te hunnen gunste, verstrekte bijstand gehouden zijn tot naleving van het (eveneens) jurisprudentiële leerstuk met betrekking tot de feitelijke instructiemacht.

Hierna zullen de voornaamste aandachtspunten bij de voormelde toetsstenen achtereenvolgens worden besproken.

230. Teneinde daarbij een zeker overzicht te bewaren en mede gelet op de desbetreffende casuïstiek, werd de hiernavolgende bespreking (wederom; *zie supra*)

⁶⁵⁷ Zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1142, nr. 544; K. BYTTEBIER en N. SPRUYT, "Ondernemingsrechtelijke organisatie van de bankverzekeraar als gemeente dienstverlener" in K. BYTTEBIER, E. DE BATSELIER en E. JANSSENS (eds.), *Bankverzekeren in Reeks Vakgroep Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen, Kluwer, 2002, (17-93) 70 et seq.; A. CUYPERS en P. ROORYCK, *Persoonlijke zekerheden en vennootschappen in Borgtocht en garantie – Persoonlijke zekerheden – Actualia*, Antwerpen, Kluwer, 1997, (89-150) 125 et seq.

⁶⁵⁸ Zie A. FRANCOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht: inhoud en grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 795 p.; P. ERNST, *Belangenconflicten in naamloze vennootschappen*, Antwerpen, Intersentia, 1997, 1153 p.

inzonderheid toegespitst op (hiërarchische) vennootschapsgroepen met uitsluitend verticale structuur, zij het dat – behoudens afwijkende vermelding – de weerhouden bevindingen *mutatis mutandis* kunnen worden toegepast op (hiërarchische) vennootschapsgroepen met (mede) een horizontale structuur.

Ten overvloede kan worden opgemerkt dat de hiernavolgende bespreking zich, uiteraard, richt tot de gevallen waarin een vennootschap die deel uitmaakt van een vennootschapsgroep ageert over de grenzen van haar eigen vennootschap heen om één of meerdere andere vennootschappen van diezelfde vennootschappen bij te springen, hetgeen hierna wordt aangegeven met de generieke term “bijstand”, zij het dat in de desbetreffende literatuur ook gewag wordt gemaakt van een taalkundig langere notie “intragroepstransacties” (die voorkomend als synoniem kan worden aangewend)⁶⁵⁹.

Immers, in het veeleer uitzonderlijke, zo niet zelfs hypothetische, geval dat elke vennootschap van een (hiërarchische) vennootschapsgroep zich als het ware ommuurt en bij haar (bestuurs)handelen volledig afzondert van de andere vennootschappen uit diezelfde vennootschapsgroep – met dan als (bij)vraag waarom er überhaupt een vennootschapsgroep gevormd is – zullen de grenzen van de voormelde vennootschapsrechtelijke toetsstenen veel minder (snel) bereikt worden.

4.3.2 De juridische grenzen van de bestuursbevoegdheden van een dochtervennootschap (*bottom-up* benadering), dan wel van elk van de vennootschappen die samen een consortium vormen

4.3.2.1 De toets aan de wettelijke specialiteit van een vennootschap

4.3.2.1.1 Algemeen

231. Het beginsel van de wettelijke specialiteit houdt onlosmakelijk verband met de aard of het wezen van een vennootschap en verwijst naar het door de wetgever bepaalde doel dat voor dit type van rechtspersoon is vooropgesteld.⁶⁶⁰

In dat kader bepaalt het artikel 1 van het Wetboek van Vennootschappen de bijzondere oorzaak van het vennootschapscontract, te weten het collectief oogmerk om aan de vennoten een rechtstreeks of onrechtstreeks vermogensvoordeel te bezorgen (hetgeen ook toelaat de vennootschap te onderscheiden van andere rechtspersonen, waaronder

⁶⁵⁹ Zie bijvoorbeeld H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 315, nr. 577.

⁶⁶⁰ Zie K. BYTTEBIER en N. SPRUYT, “Ondernemingsrechtelijke organisatie van de bankverzekeraar als gemeente dienstverlener” in K. BYTTEBIER, E. DE BATSELIER en E. JANSSENS (eds.), *Bankverzekeren in Reeks Vakgroep Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen, Kluwer, 2002, (17-93) 78, nr. 80; F. BOUCKAERT, *Notariaal vennootschapsrecht in Reek notarieel recht*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1997, 150, nr. 6.20.

bijvoorbeeld een vereniging).⁶⁶¹

Meer in het bijzonder heeft de verwezenlijking van dit oogmerk, ter afbakening van de wettelijke specialiteit, een impact op de besteding van de door de vennootschap gegenereerde winst, alsmede op de benutting van het door de vennootschap opgebouwde uitkeringspotentieel (reserves).

Desondanks is het nut van het winstoogmerk als onderdeel van de wettelijke specialiteit van een vennootschap vanuit zekere rechtsleer kritisch in vraag gesteld.⁶⁶²

Als voormeld, wordt naar vigerend Belgisch recht nog steeds aanvaard dat het collectief oogmerk er zowel in kan bestaan om op rechtstreekse wijze als op onrechtstreekse wijze een vermogensvoordeel aan de vennoten te bezorgen.⁶⁶³ Dit is het gevolg van het welbekende onderscheid dat, sedert de zogenaamde reparatiewet van 13 april 1995⁶⁶⁴, dient te worden gemaakt tussen, *enerzijds*, de (kapitalistische) vennootschap met een "verrijkingsoogmerk voor de vennoten" en, *anderzijds*, de vennootschap met een "sociaal (winstbestedings)oogmerk (VSO)".⁶⁶⁵

De vennootschap met een verrijkingsoogmerk voor de vennoten zal haar winst respectievelijk opgebouwd uitkeringspotentieel, binnen de wettelijke grenzen, in beginsel uitsluitend kunnen verdelen onder haar vennoten. De vennootschap met een sociaal

⁶⁶¹ Inzake het winstoogmerk als onderscheidingscriterium van vennootschappen en verenigingen, zie K. GEENS, "De grensafbakening tussen vereniging, vennootschap en andere vormen van samenwerking" in A. BENOIT-MOURY en K. GEENS (eds.), *De samenwerking tussen ondernemingen*, Brussel, Bruylant, 1993, 467-518.

Volledigheidshalve kan in herinnering worden gebracht dat de strikt contractuele rechtsaard van een vennootschap bij de implementatie van de voorziene hervormingen van het Belgische vennootschapsrecht lijkt te gaan verdwijnen (zie *supra*, randnummer).

⁶⁶² Zie J. VANANROYE, "t Amendement. De parabel van het afgesneden worstje (of: het winstoogmerk)", *TRV* 2015, afl. 5, 482-489.

⁶⁶³ Zie K. GEENS, M. WYCKAERT, C. CLOTTENS, S. DE DIER en F. PARREIN, *IV. Verenigingen en vennootschappen, deel II De vennootschap – A. algemeen deel* in W. VAN GERVEN en R. DILLEMANS(eds.), *Beginnelsen van Belgisch Privaatrecht* Mechelen, Kluwer, 2011, 223-224 met verwijzing naar P. ERNST, "Misbruik van de rechtsvorm van een VZW – Beschouwingen over de rechtspersoonlijkheid, het winstoogmerk, de commercialiteit en het vermogen van de VZW", *TPR* 1995, 7 et seq.; K. GEENS, "De grensafbakening tussen vereniging, vennootschap en andere vormen van samenwerking" in *De samenwerking tussen ondernemingen*, Brussel, Bruylant, 1993, 469 et seq.; K. GEENS, "De fundamentele van het vennootschapsrecht dooreengeschud voor de eeuwwende" in *De nieuwe vennootschapswetten 1995*, 40-41, nrs. 38-39;

Zie ook D. NAPOLITANO, "Ondernemingsfinanciering door kredietinstellingen – vennootschapsrechtelijke aandachtspunten: het specialiteitsbeginsel en het vennootschapsbelang", *RW* 1999-2000, , afl. 13, (41-429) 418, met verwijzing naar T. BREECH en D. COECKELBERGH, *De vennootschap met sociaal oogmerk*, Gent, Mys & Breesch, 1995, 110 p. en A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht*, 1998, 612.

⁶⁶⁴ Zie Wet van 13 april 1995 tot wijziging van de wetten op de handelsvennootschappen, gecoördineerd op 30 november 1935, *BS* 17 juni 1995.

Voor een analyse, zie K. BYTTEBIER, "Opzet en algemeen begrippenkader van de Wet van 13 april 1995" in K. BYTTEBIER, R. FELTKAMP en A. FRANÇOIS (eds.), *De gewijzigde vennootschapswet 1995 in Publicaties van het Centrum voor Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1996, 3-81.

⁶⁶⁵ Zie A. FRANÇOIS, "De grondvoorwaarden van het vennootschapscontract", in B. TILLEMANS, A. BENOIT-MOURY, O. CAPRASSE en N. THIRION (eds.), *De oprichting van de vennootschap en de opstartfase van de onderneming*, Brugge, Die Keure, 2003, nr. 25, 201.

Zie ook K. GEENS, M. WYCKAERT, C. CLOTTENS, S. DE DIER en F. PARREIN, *IV. Verenigingen en vennootschappen, deel II De vennootschap – A. algemeen deel* in W. VAN GERVEN en R. DILLEMANS(eds.), *Beginnelsen van Belgisch Privaatrecht* Mechelen, Kluwer, 2011, 228-229.

oogmerk zal haar winst respectievelijk opgebouwd uitkeringspotentieel, eveneens binnen de wettelijke grenzen, uitsluitend aan de in de statuten van deze vennootschap vooropgestelde sociale bestemming kunnen toekennen.⁶⁶⁶

De kritische invraagstelling vanwege de voormelde rechtsleer lijkt de wetgever niet te zijn ontgaan in het kader van de voorliggende vennootschapsrechtelijke hervormingen, waarbij, mede als gevolg van de hervormingen van het economisch recht (*zie supra*), lijkt te worden afgeweken van het winstoogmerk als onderdeel van de wettelijke specialiteit van een vennootschap.⁶⁶⁷

232. *Pro memorie* kan op basis van de voorgaande vaststellingen reeds worden opgemerkt dat het collectief winstverdelingsoogmerk (of, in geval van een vennootschap met sociaal oogmerk, het winstbestedingsoogmerk) enigszins verknocht is met de in het artikel 19, eerste lid van het Wetboek van Vennootschappen bepaalde vereiste om een vennootschap in het “gemeenschappelijk belang” van beide partijen aan te gaan (*zie infra*), doch duidelijk te onderscheiden is van het (maatschappelijke) doel van de vennootschap (*zie infra*).

233. Verder kan uit de hierboven gevoerde analyse worden afgeleid dat het criterium van de wettelijke specialiteit het zogenaamde door de wetgever bepaalde “werkterrein” waarbinnen een vennootschap haar rechten en plichten kan aanwenden, beperkt tot handelingen die daadwerkelijk worden gesteld met een collectief winstoogmerk.⁶⁶⁸

Met andere woorden, de wettelijke specialiteit vormt een beperking op zowel de rechtsbekwaamheid van de vennootschap *als* de bevoegdheid van haar organen om de vennootschap geldig te verbinden (en dus de handelingsbekwaamheid van de vennootschap).⁶⁶⁹

Op die manier zal de wettelijke specialiteit ook als toetssteen gelden bij de beoordeling van de rechtshandeling van een vennootschap die het verstrekken van bijstand aan een andere vennootschap tot voorwerp heeft.

⁶⁶⁶ Zie T. WERA, “Commentaar bij het artikel 1 W.Venn.” in D. BRULOOT, K. BYTTEBIER, J. CERFONTAINE, H. DE WULF en K. MARESCAU (eds.), *Wet en Duiding Vennootschappen*, Brussel, Larcier, 2017, (7-11) 10, nr. 8.

⁶⁶⁷ Zie D. BRULOOT, H. DE WULF en K. MARESCAU, “Het vennootschapsrecht aan de vooravond van een fundamentele hervorming: een eerste overzicht en evaluatie”, *Working Paper Series* 2018, 5, nr. 9 (<http://www.law.ugent.be/fli/wps/pdf/2018-02.pdf>; laatste raadpleging op 1 juni 2018); F. HELLEMANS en F. PARREIN, *Het nieuwe Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen (ver)bouwen in vertrouwen* in M. WYCKAERT (ed.), *Vennootschapsrecht*, Brugge, Die Keure, 2018, 8.

⁶⁶⁸ Zie D. NAPOLITANO, “Ondernemingsfinanciering door kredietinstellingen – vennootschapsrechtelijke aandachtspunten: het specialiteitsbeginsel en het vennootschapsbelang”, *RW* 1999-2000, afl. 13, (41-429) 417-418.

Zie ook Gent 12 januari 2009, *JDSC* 2010, 7 noot COIPEL, M.; *TGR* 2009, afl. 3, 180; *TRV* 2009, afl. 8, 736 noot VAN GERVEN, D.

⁶⁶⁹ Zie Cass. 31 mei 1957, *Pas.* 1957, I, 1176; *RPS* 1957, nr. 4718, 289; *RW* 1957-58, 2007; *RCJB* 1958, 283, noot P. VAN OMMESLAGHE; Cass. 30 september 2005, *Arr.Cass.* 2005, afl. 9, 1777; *Pas.* 2005, afl. 9-10, 1779; *JDSC* 2006, 76, noot ERNOTTE, M.; *JDSC* 2006, 3, noot COIPEL, M.; *RPS* 2006, afl. 1, 57; *RPS* 2010, afl. 1-2, 213, noot FRANCOIS, A.; *TBH* 2006, afl. 10, 1028, noot FORIERS, P.; *TRV* 2006, afl. 7, 592, noot JENNE, F.

Zie ook J. RONSE, *Algemeen deel van het vennootschapsrecht*, Leuven, Acco, 1975, 322.

Aangezien het wordt beschouwd als een onderdeel van de wettelijke organisatie van de rechtspersoon, raakt de wettelijke specialiteit van een vennootschap de openbare orde.⁶⁷⁰

Derhalve zal de miskenning van de wettelijke specialiteit bij het verstrekken van bijstand, in beginsel, leiden tot de absolute nietigheid van deze bijstand (zij het dat ook andere sancties denkbaar zijn, zoals de herkwalificatie tot een ander type van rechtspersoon of de ontbinding van de rechtspersoon zelf).⁶⁷¹

234. De verstrekking van bijstand door een dochtervennootschap ten gunste van haar moedervernootschap zal veelal stoten op de grenzen van de wettelijke specialiteit van de dochtervennootschap wanneer deze bijstand wordt verstrekt zonder (duidelijke) tegenprestatie vanwege de moedervernootschap.⁶⁷²

Het traditionele uitgangspunt is namelijk dat een rechtshandeling, waaronder bijvoorbeeld een zekerheidsverstrekking, die "om niet" (te weten zonder duidelijke tegenprestatie) wordt verricht, strijdig dient te worden bevonden met de wettelijke specialiteit (of het winstoogmerk) van de vennootschap.⁶⁷³

Echter, op het voormelde in de rechtsleer⁶⁷⁴ gehuldigde uitgangspunt heeft zekere rechtspraak inmiddels een aantal uitzonderingen bepaald, inzonderheid met betrekking tot rechtshandelingen die plaatsvinden binnen de context van een vennootschapsgroep.⁶⁷⁵

⁶⁷⁰ Hiervoor kan eveneens verwezen worden naar het in de vorige voetnoot opgenomen cassatie-arrest *de dato* 31 mei 1957.

Zie ook B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen*, Jan Ronse Instituut, 1996, 549, nr. 957; F. JENNÉ, "Welke sancties in geval van overschrijding van de wettelijke en statutaire specialiteit en miskenning van het vennootschapsbelang" (noot onder Gent 1 februari 2001), *TRV* 2002, 389; D. NAPOLITANO, "Ondernemingsfinanciering door kredietinstellingen – vennootschapsrechtelijke aandachtspunten: het specialiteitsbeginsel en het vennootschapsbelang", *RW* 1999-2000, afl. 13, (41-429) 417-418; T. TILQUIN en V. SIMONART, *Traité des sociétés*, I, Diegem, Kluwer, 1996, 684, nr. 903; W. VAN GERVEN, *Algemeen deel* in R. DILLEMANS en W. VAN GERVEN (eds.), *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, I, Brussel, Story-Scientia, 1987, 130, nr. 48; X. DIEUX, Ph. LAMBRECHT en O. CAPRASSE, *Examen de jurisprudence (2010-2013). Les sociétés commerciales (première partie)*, *RCJB* 2016, 95 met verwijzing naar Gent 28 februari 2011, *TRV* 2013, 722; D. VAN GERVEN, *Rechtspersonen, Deel 1, coll. Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, nr.4, Mechelen, Kluwer, 2007, 55; P.A. FORIERS en A. FRANÇOIS, "Un nouveau regard sur quelques distinctions classiques en droit des sociétés" in *La modernisation du droit de sociétés*, Brussel, Larcier, 2014, 29.

⁶⁷¹ Over de nietigheid van de besluiten van de raad van bestuur, zie S. DE DIER, *Nietigheid van bestuursbesluiten in een vennootschap: inzichten op basis van een functionele benadering van de nietigheidssbeginsel in Reeks Vennootschaps- en Financieel Recht*, Roeselare, Roularta, 2016, 491 p.

⁶⁷² Zie K. BYTTEBIER en N. SPRUYT, "Ondernemingsrechtelijke organisatie van de bankverzekeraar als gemeente dienstverlener" in K. BYTTEBIER, E. DE BATSELIER en E. JANSSENS (eds.), *Bankverzekeren in Reeks Vakgroep Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen, Kluwer, 2002, (17-93) 79, nr. 80.

⁶⁷³ Zie K. BYTTEBIER en N. SPRUYT, "Ondernemingsrechtelijke organisatie van de bankverzekeraar als gemeente dienstverlener" in K. BYTTEBIER, E. DE BATSELIER en E. JANSSENS (eds.), *Bankverzekeren in Reeks Vakgroep Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen, Kluwer, 2002, (17-93) 79, nr. 80; A. CUYPERS en P. ROORYCK, *Persoonlijke zekerheden en vennootschappen in Borgtocht en garantie – Persoonlijke zekerheden – Actualia*, Antwerpen, Kluwer, 1997, (89-150) 131, nr. 122.

⁶⁷⁴ Zie X. DIEUX, Ph. LAMBRECHT en O. CAPRASSE, "Examen de jurisprudence (2010-2013). Les sociétés commerciales (première partie)", *RCJB* 2016, afl. 1, (55-187) 95, nr. 20; B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen*, Kalmthout, Biblo, 1996, 549, nr. 958; T. TILQUIN en V. SIMONART, *Traité des sociétés*, Diegem, I, Kluwer, 1996, 681, nr. 900; F. BOUCKAERT, "Wettelijk specialiteitsbeginsel en doelloverschrijding", *TRV* 1989, 330, nr.1.

⁶⁷⁵ Zie A. FRANÇOIS, "Het wankel evenwicht tussen vennootschaps- en groepsbelang" (noot onder Brussel 15 september 1992), *TRV* 1994, afl. 4, (221-238) 230-231, nr. 10; V. SIMONART, "L'entreprise et le mécénat", *TBH* 1992, (576-614) 598-599, nr. 42.

Deze uitzonderingen kunnen, *grosso modo*, worden onderverdeeld in drie onderscheiden verantwoordingswijzen die de hierna systematisch ontlede rechtspraak heeft gehanteerd teneinde een rechtshandeling "om niet", uitzonderlijk, toch verenigbaar te beschouwen met de wettelijke specialiteit van de betrokken vennootschap.

De rechtsleer heeft in dat verband benadrukt dat het winstoogmerk een dynamisch begrip is in de zin dat bepaalde handelingen om niet verenigbaar kunnen zijn met de wettelijke specialiteit van de vennootschap, indien zij zich inschakelen in de ruimere betrachting om voordelen te verwerven (waaronder bijvoorbeeld sponsoring).⁶⁷⁶

Hoewel niet alle in de voormelde rechtspraak behandelde rechtshandelingen "om niet" diverse vormen van bijstand betroffen (waaronder bijvoorbeeld een zekerheidsverstrekking), lijkt er geen beletsel voor te liggen om de geoorloofdheid van een tussen dochter- en moedervenootschap "om niet" verstrekte bijstand in algemene termen af te toetsen aan deze jurisprudentiële verantwoordingswijzen.

Om die reden worden de drie teruggevonden verantwoordingswijzen hierna in generieke bewoordingen besproken, te weten:

- (1) de rechtshandeling om niet moet de vennootschap een rechtstreeks of onrechtstreeks vermogensvoordeel kunnen bezorgen;
- (2) de rechtshandeling om niet draagt rechtstreeks of onrechtstreeks bij tot de verwezenlijking van het maatschappelijk doel van de vennootschap;
- (3) de rechtshandeling om niet draagt rechtstreeks of onrechtstreeks bij tot de verwezenlijking van het vennootschapsbelang.

4.3.2.1.2 De rechtshandeling om niet moet de vennootschap een rechtstreeks of onrechtstreeks vermogensvoordeel kunnen bezorgen

235. In eerste instantie heeft de geraadpleegde rechtspraak een nuancering aangebracht bij de beoordeling van het al dan niet bezwarende karakter van een rechtshandeling die wordt gesteld tussen twee vennootschappen die deel uitmaken van eenzelfde vennootschapsgroep.

Ter verantwoording van het bezwarende karakter van een dergelijke rechtshandeling wordt vaak, in algemene termen, verwezen naar het bestaan en de (schaal)voordelen van de

⁶⁷⁶ Zie F. HELLEMANS en F. PARREIN, *Het nieuwe Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen (ver)bouwen in vertrouwen* in M. WYCKAERT (ed.), *Vennootschapsrecht*, Brugge, Die Keure, 2018, 7 met verwijzing naar P.A. FORIERS en A. FRANÇOIS, "Een nieuwe kijk op enkele klassieke dichotomieën in het vennootschapsrecht" in *De modernisering van het vennootschapsrecht*, Brussel, Larcier, 2014, p. 31, nr. 7.

vennootschapsgroep waarbinnen deze rechtshandeling heeft plaatsgevonden.

In voorkomend geval moet, volgens deze geraadpleegde rechtspraak, worden nagegaan of de binnen een vennootschapsgroep (schijnbaar) "om niet" gestelde rechtshandeling de verstreckende vennootschap daadwerkelijk een rechtstreeks of onrechtstreeks vermogensvoordeel kan bezorgen.

236. In dat verband is een belangrijke precedentswaarde toe te kennen aan het vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent *de dato* 10 februari 2004 waarin een hypothecaire volmacht die werd verleend door een dochtervennootschap ten gunste van haar moedervernootschap verenigbaar werd bevonden met de wettelijke specialiteit van deze dochtervennootschap omdat de moedervernootschap garanties had verstrekt ten gunste van een leverancier die alle vennootschappen van de vennootschapsgroep (met inbegrip van de voormelde dochtervennootschap) bediende.⁶⁷⁷

De achterliggende juridische argumentatie die de Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent in het voormelde vonnis *de dato* 10 februari 2004 heeft weerhouden, gaat uit van een dynamische en toekomstgericht benadering van de wettelijke specialiteit. In die benadering kunnen ook handelingen die niet onmiddellijk met winstbejag worden gesteld of waaraan niet onmiddellijk een tegenprestatie beantwoordt, maar die wel kunnen worden ingeschakeld in een ruimere operatie die winst beoogt, verenigbaar worden geacht met de wettelijke specialiteit.

237. *Anderzijds* dient uit een arrest van het Hof van Cassatie *de dato* 30 september 2005 te worden afgeleid dat loutere indicaties omtrent het bestaan van een vennootschapsgroep een rechtshandeling "om niet" (*in casu* een borgtocht) op zich niet verenigbaar kunnen maken met de wettelijke specialiteit van de vennootschap die de rechtshandeling uitvoert.⁶⁷⁸

⁶⁷⁷ Rb. Gent 10 februari 2004, *RW* 2005-06, afl. 40, 1593.

Meer in het bijzonder heeft de Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent dit als volgt verwoord:

"Wegens de verregaande aard van deze sanctie en vanuit het oogpunt van de noodzaak om de zekerheid van het rechtsverkeer te vrijwaren, is de rechtbank van oordeel dat in het raam van de toetsing van een door een vennootschap gestelde handeling aan het principe van de wettelijke specialiteit, het begrip vermogensvoordeel niet alleen dynamisch en toekomstgericht, maar ook ruim moet worden geïnterpreteerd. In die optiek doorstaat een handeling de toets aan het wettelijke specialiteitsbeginsel indien zij een zelfs onrechtstreeks vermogensvoordeel kan opleveren voor de vennootschap, ook al houdt diezelfde handeling voor de vennootschap risico's in die eventueel zelfs het voortbestaan van de vennootschap kunnen bedreigen."

Zie ook K. GEENS, M. WYCKAERT, C. CLOTTENS, F. PARREIN, S. DE DIER en S. COOLS, "Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen 1999-2010", *TPR* 2012, afl. 1, 149-150, nr. 69 et seq.

Vergelijk D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1140, nr. 543 en 1143, nr. 544, die het voormelde vonnis vastknoopt aan de verdere besproken vereiste van het vennootschapsbelang en daarbij in dit vonnis een bevestiging zit voor de gedachte dat het groepsbelang mee de invulling van het vennootschapsbelang bepaalt.

⁶⁷⁸ Cass. 30 september 2005, *Arr.Cass.* 2005, afl. 9, 1777; Pas. 2005, afl. 9-10, 1779; *JDSC* 2006, 76, noot ERNOTTE, M.; *JDSC* 2006, 3, noot COIPEL, M.; *RPS* 2006, afl. 1, 57; *RPS* 2010, afl. 1-2, 213, noot FRANCOIS, A.; *TBH* 2006, afl. 10, 1028, noot FORIERS, P.; *TRV* 2006, afl. 7, 592, noot JENNE, F..

Meer in het bijzonder heeft Hof van Cassatie dit als volgt verwoord:

"Overwegende dat het arrest, dat, om te zeggen dat de borgtocht niet zonder tegenprestatie is aangegaan, zich beperkt tot de vermelding dat de afgevaardigd bestuurder van eiseres "tevens afgevaardigd bestuurder was van een naamloze vennootschap Espace Lulay, huurster van de vennootschap Les Messes

238. Verder besloot het Hof van Beroep te Gent in een arrest *de dato* 12 januari 2009 dat de verkoop van de aandelen van een meerderheidsaandeelhouder (die tevens bestuurder was), waarbij de vennootschap de kosten en zogenaamde *succes fee* van de voormelde verkoop had gedragen, die vennootschap zelf geen vermogensvoordeel bezorgt.⁶⁷⁹

Daarbij benadrukte het Hof van Beroep te Gent in zijn voormelde arrest *de dato* 12 januari 2009 nog dat afwenteling op de vennootschap van de kosten van de verkoop van de aandelen van de meerderheidsaandeelhouder (en bestuurder) een schending uitmaakt van de wettelijke specialiteit van die vennootschap en niet van diens vennootschapsbelang.

Bepaalde rechtsleer bekritiseert de voormelde uitspraak van het Hof van Beroep te Gent aangezien zij, het artikel 1 van het Wetboek van Vennootschappen in gedachten houdend, van oordeel zijn dat het principe van de wettelijke specialiteit impliceert dat de vennootschap rechtshandelingen mag stellen die de vennoten/aandeelhouders een rechtstreeks of onrechtstreeks vermogensvoordeel kunnen bezorgen. Aangezien volgens deze rechtsleer het begrip indirect vermogensvoordeel tevens de vermindering van kosten of uitgaven omvat, komt de voormelde uitspraak vanuit hun standpunt niet rechtvaardig over.⁶⁸⁰

Traditioneel wordt in de rechtsleer inderdaad aangenomen dat een rechtshandeling die niet geïnspireerd is door een vermogensvoordeel voor de vennootschap en/of de vennoten/aandeelhouders absoluut nietig is.⁶⁸¹ Het Hof van Beroep te Gent heeft in het voormelde arrest *de dato* 12 januari 2009 aldus een zeer (al te) strikte interpretatie gehanteerd gezien zij het vermogensvoordeel voor de aandeelhouder/vennoot op zich niet als voldoende beschouwde om de rechtsgeldigheid van desbetreffende overeenkomst uit te spreken.

de Minuit", terwijl het overigens niet vaststelt dat uit het gewaarborgde krediet enige verplichting is ontstaan voor de naamloze vennootschap Espace Lulay, zijn beslissing niet naar recht verantwoordt;"

Zie ook D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1143, nr. 544; K. GEENS, M. WYCKAERT, C. CLOTTENS, F. PARREIN, S. DE DIER en S. COOLS, "Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen 1999-2010", *TPR* 2012, afl. 1, 149-150, nr. 69 et seq.

⁶⁷⁹ Gent 12 januari 2009, *JDSC* 2010, 7 noot COIPEL, M.; *TGR* 2009, afl. 3, 180; *TRV* 2009, afl. 8, 736 noot VAN GERVEN, D.

Meer in het bijzonder heeft het Hof van Beroep te Gent dit als volgt verwoord:

"Uit de overeenkomst van 31 december 2003 en uit het feitenrelaas blijkt inderdaad dat [NV CITY POWER / thans NV SPE] door toedoen van haar gedelegeerd bestuurder een overeenkomst heeft gesloten waarin zij zich verbond om de kosten en de success fee te betalen die verbonden waren aan het verkopen van de aandelen van [M. M.] in die vennootschap. Door de overeenkomst van 31 december 2003 verarmde de vennootschap zonder dat daar voor haar enig voordeel tegenover stond, enkel om haar meerderheidsaandeelhouder en gedelegeerd bestuurder een voordeel te verschaffen bij de verkoop van [zijn] eigen aandelen."

Zie ook K. GEENS, M. WYCKAERT, C. CLOTTENS, F. PARREIN, S. DE DIER en S. COOLS, "Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen 1999-2010", *TPR* 2012, afl. 1, 149-150, nr. 69 et seq.

⁶⁸⁰ Zie X DIEUX, Ph. LAMBRECHT en O. CAPRASSE, "Examen de jurisprudence (2010-2013). Les sociétés commerciales (première partie)", *RCJB* 2016, (55-187), 96, nr. 20, met verdere verwijzing naar P. VAN OMMESLAGHE, "Le droit commun de la société et la société de droit commun", in *Aspects récents du droit des contrats*, Brussel, éd. Jeune Barreau de Bruxelles, 2001, 172, nr. 15.

⁶⁸¹ Zie F. HELLEMANS en F. PARREIN, *Het nieuwe Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen (ver)bouwen in vertrouwen*, Brugge, Die Keure, 2018, 7.

Echter lijkt de voormelde uitspraak aan te kunnen leunen bij de in het licht van de voorliggende toekomstige hervormingen van het vennootschapsrecht op te merken vervaging van het belang van het winstoogmerk. Zekere rechtsleer merkt daarbij op dat verschillende evoluties ertoe hebben geleid dat het winstoogmerk aan belang inbond, waarbij de miskenning van het wettelijk specialiteitsbeginsel werd afgestemd op de doeloverschrijding.⁶⁸² De toekomstige hervormingen lijken daarmee tegemoet te willen komen aan de rechtsonzekerheid die thans bestaat inzake het onderscheidingscriterium tussen vennootschappen en verenigingen, door een algemener "winstverdelingsoogmerk" in te voeren. Door de invoering van een dergelijk concept, zouden vennootschappen en verenigingen voor volledig dezelfde activiteiten kunnen worden gebruikt en zonder enige beperking winst kunnen nastreven, met als enige nuance de eventuele uitkering ervan. Verenigingen zouden namelijk, in tegenstelling tot vennootschappen, rechtstreeks noch onrechtstreeks winsten aan hun leden mogen uitkeren.⁶⁸³

239. Tenslotte stelde de Vrederechter te Antwerpen, in een zaak met betrekking tot het misbruik van overnamerecht door een vennootschap in oprichting, bij vonnis *de dato* 17 juni 1997 dat de overname van een reeds ontbonden huurovereenkomst, waarbij enkel nog een schadevergoeding te betalen viel, geen vermogensvoordeel uitmaakt voor de overnemende vennootschap.⁶⁸⁴

4.3.2.1.3 De rechtshandeling om niet draagt rechtstreeks of onrechtstreeks bij tot de verwezenlijking van het maatschappelijk doel van de vennootschap

240. Enigszins merkwaardig, heeft zekere rechtspraak de rechtshandelingen "om niet" in het licht van de wettelijke specialiteit toch als geoorloofd beschouwd wanneer deze rechtshandelingen rechtstreeks of onrechtstreeks bijdragen tot de verwezenlijking van het maatschappelijk doel van de betrokken vennootschap (dat nochtans te onderscheiden is van de wettelijke specialiteit; *zie infra*).

⁶⁸² Zie F. HELLEMANS en F. PARREIN, *Het nieuwe Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen (ver)bouwen in vertrouwen* in M. WYCKAERT (ed.), *Vennootschapsrecht*, Brugge, Die Keure, 2018, 8.

⁶⁸³ Zie D. BRULOOT, H. DE WULF en K. MARESCAU, "Het vennootschapsrecht aan de vooravond van een fundamentele hervorming: een eerste overzicht en evaluatie", *Working Paper Series* 2018, 5, nr. 9 (<http://www.law.ugent.be/fli/wps/pdf/2018-02.pdf>; laatste raadpleging op 1 juni 2018).

⁶⁸⁴ Vred. Antwerpen 12 juni 1997, *JDSC* 2000, 39, noot GILCART, S.; *JDSC* 2000, 173, noot BERTSCH, C.; *TRV* 1999, afl. 5, 346 noot TAS, R.

Meer in het bijzonder heeft het Vredegerecht te Antwerpen dit als volgt verwoord:

"Dat hieruit dan ook voortvloeit dat de overname van de huurdersverbintenissen zoals gesteld in de oprichtingsakte van E.B.V.B.A. SERVIMAX, een handeling om niet is, namelijk een schenking aan de heer L. De Coninck die aldus bevrijd wordt van al zijn verplichtingen, wat in strijd is met het doel van de vennootschapswet;"

Zie ook K. GEENS, M. WYCKAERT, C. CLOTTENS, F. PARREIN, S. DE DIER en S. COOLS, "Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen 1999-2010", *TPR* 2012, afl. 1, 150, nr. 69 *et seq.*

241. Deze opvatting werd voor het eerst uitdrukkelijk verdedigd in het befaamde (BOUCCIN-)arrest van het Hof van Cassatie *de dato* 13 april 1989⁶⁸⁵ waarbij, onder meer, werd voorgehouden dat een rechtshandeling "om niet" (*in casu* een testamentair beding houdende de toekenning van een rente door een familiale vennootschap zonder enige tegenprestatie van de begunstigde), niet noodzakelijk onverenigbaar is met de aard ("*la nature*") van de handelsvennootschap. De geldigheid van een dergelijke rechtshandeling om niet is onderworpen aan de voorwaarde dat zij minstens onrechtstreeks is ingegeven door de behartiging van het maatschappelijk doel van de vennootschap.⁶⁸⁶

242. Het Hof van Beroep te Antwerpen heeft in zijn arrest *de dato* 26 september 2005⁶⁸⁷ navolging gegeven aan de voormelde stellingname van het Hof van Cassatie, onder meer, door te aanvaarden dat geen schending van de wettelijke specialiteit komt voor te liggen wanneer de overdracht van een schuldvordering zonder concrete tegenprestatie (als onderdeel van de overdracht van een handelszaak) onrechtstreeks het maatschappelijk doel van de overdragende vennootschap dient.

⁶⁸⁵ Cass. 13 april 1989, AR 8298, *Arr.Cass.* 1988, 920; *Bull.* 1989, 825; *JT* 1990, 751, noot MICHIELS, D.; *Pas.* 1989, I, 825; *JDSC* 1999, 96, noot KILESTE, P. en BERTSCH, C.; *JDSC* 2000, 129, noot GOFFIN, J. en VIATOUR, E.; *RCJB* 1991, 205, noot NELISSEN GRADE, J.-M.; *Rev.not.b.* 1989, 410; *RW* 1989-90, 253; *TBH* 1989, 878; *TRV* 1989, 321, noot WYCKAERT, M. en noot BOUCKAERT, F.

Meer in het bijzonder heeft het Hof van Cassatie dit als volgt verwoord:

"Attendu que, pour tous les actes juridiques que n'exclut pas sa nature d'être moral, la capacité d'une société dotée de la personnalité juridique est en principe la même que celle d'une personne physique, si la loi ne l'a pas restreinte; qu'un acte de disposition à titre gratuit n'est pas nécessairement incompatible avec la nature même d'une société commerciale, sa licéité étant toutefois subordonnée à la condition que cet acte soit, fût-ce indirectement, accompli en vue d'atteindre l'objet social;"

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"Overwegende dat, voor alle rechtshandelingen, die de aard van haar moreel bestaan niet uitsluiten, is de bekwaamheid van een vennootschap met rechtspersoonlijkheid in principe dezelfde als die van een natuurlijk persoon, indien de wet deze bekwaamheid niet beperkt; een daad van beschikking ten kosteloze titel is niet per se onverenigbaar met aard zelf van een handelsvennootschap, de rechtsgeldigheid is echter onderworpen aan de voorwaarde dat deze daad, ware het onrechtstreeks, werd uitgevoerd met het oog op het bereiken maatschappelijk doel;"

Zie ook K. GEENS, M. WYCKAERT, C. CLOTTENS, F. PARREIN, S. DE DIER en S. COOLS, "Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen 1999-2010", *TPR* 2012, afl. 1, 148, nr. 69 et seq.

⁶⁸⁶ Zie ook X DIEUX, Ph. LAMBRECHT en O. CAPRASSE, "Examen de jurisprudence (2010-2013). Les sociétés commerciales (première partie)", *RCJB* 2016, (55-187) 96, nr. 20.

⁶⁸⁷ Antwerpen 26 september 2005, *RW* 2008-09, afl. 15, 614.

Meer in het bijzonder heeft het Hof van Beroep te Antwerpen dit als volgt verwoord:

"Aangezien het maatschappelijk doel van de NV T. ruim omschreven is in art. 3 van haar statuten, en de vennootschap alle handelingen mag verrichten die geheel of gedeeltelijk verband houden met het doel van de vennootschap, zijnde de verkoop van confectiematerialen via internet, en zij onder meer ook alle roerend-goedverrichtingen mag uitvoeren die rechtstreeks of onrechtstreeks verband houden met haar doel of activiteiten, stond het de NV T. vrij om met huidige appellante een overeenkomst overdracht van handelszaak te sluiten op 29 mei 2000, inhoudende een overdracht van schuldvordering. Aangenomen dient te worden dat deze overdrachten minstens onrechtstreeks met het oog op de behartiging van het maatschappelijk doel van de NV T. werden gesteld."

Zie ook K. GEENS, M. WYCKAERT, C. CLOTTENS, F. PARREIN, S. DE DIER en S. COOLS, "Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen 1999-2010", *TPR* 2012, afl. 1, 146, nr. 69 et seq.

4.3.2.1.4 De rechtshandeling om niet draagt rechtstreeks of onrechtstreeks bij tot de verwezenlijking van het vennootschapsbelang

243. Voortbouwend op voormelde tweede verantwoordingswijze in samenhang met een (betwistbare) gelijkstelling tussen het criterium van het vennootschapsdoel en het vennootschapsbelang, lijkt bepaalde rechtspraak in zijn zoektocht naar de verantwoording van rechtshandelingen "om niet" nog een stap verder te gaan.

244. Zo werd in een arrest van het Hof van Beroep te Luik *de dato* 4 december 2009⁶⁸⁸ de verenigbaarheid van een rechtshandeling "om niet" (*in casu* een inpandgeving) met de wettelijke specialiteit van een vennootschap afgetoetst aan zowel de vraag of deze rechtshandeling rechtstreeks of onrechtstreeks bijdroeg tot het maatschappelijk doel van deze vennootschap *als* de vraag of deze rechtshandeling rechtstreeks of onrechtstreeks bijdroeg tot de verwezenlijking van het belang van deze vennootschap.

Een minstens even vermeldenswaardig facet van het voormelde arrest van het Hof van Beroep te Luik *de dato* 4 december 2009 betreft de daarin uitdrukkelijke opgenomen bemerking dat de rechtshandeling "om niet" nog minder kan worden verantwoord gezien zij werd gesteld ten gunste van een andere vennootschap waarmee de verstrekkende vennootschap geen vennootschapsgroep vormt.⁶⁸⁹

In een commentaar bij het voormelde arrest van het Hof van Beroep te Luik *de dato* 4 december 2009 wordt de hierboven aangehaalde passage, onder meer, als een impliciete bevestiging beschouwd van het principe dat een zekerheid (dus, bij uitbreiding, ook een andersoortige rechtshandeling) gesteld door een groepsvennootschap anders dient te worden beoordeeld.⁶⁹⁰

⁶⁸⁸ Luik 4 september 2009, *JLMB* 2010, afl. 20, 949; *JDSC* 2011, 121, noot GOFFIN, J.

Meer in bijzonder kwam het Hof van Beroep te Luik in zijn arrest *de dato* 4 december 2009, onder meer, tot het volgende besluit:

"L'intimée n'explique pas en quoi l'acte litigieux aurait été accompli, fût-ce indirectement, en vue d'atteindre l'objet ou l'intérêt social de M."

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"De geïntimeerde legt niet uit hoe de litigieuze handeling kan zijn uitgevoerd, ware het indirect, om het doel of vennootschapsbelang te bereiken van M."

Zie ook K. GEENS, M. WYCKAERT, C. CLOTTENS, F. PARREIN, S. DE DIER en S. COOLS, "Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen 1999-2010", *TPR* 2012, afl. 1, 146, nr. 69 *et seq.*

⁶⁸⁹ Het Hof van Beroep te Luik heeft zulks in zijn arrest *de dato* 4 december 2009 als volgt verwoord:

"L'intimée est incapable de fournir la moindre explication quant à la raison pour laquelle M. a consenti cette garantie le 8 septembre 1999 au profit de deux sociétés dont il n'est même pas établi qu'elles font partie du même groupe."

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"De geïntimeerde is niet in staat om de minste uitleg te verschaffen met betrekking tot de reden waarom M. deze garantie op 8 september 1999 heeft toegestaan ten voordele van twee vennootschappen waarvan nog niet eens vaststaat dat ze behoren tot dezelfde groep."

Zie ook X. DIEUX, Ph. LAMBRECHT en O. CAPRASSE, "Examen de jurisprudence (2010-2013). Les sociétés commerciales (première partie)", *RCJB* 2016, afl. 1, (55-187) 97, nr. 20.

⁶⁹⁰ Zie K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel* in *Beginnelsen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 165, nr. 90.

245. Niettegenstaande de mérites van deze doctrinaire opvatting moet hierbij wel worden opgemerkt dat, rekening houdend met de standpunten uiteengezet in het hierboven besproken arrest van het Hof van Cassatie *de dato* 30 september 2005 (*zie supra*), een loutere verwijzing naar de groepscontext niet kan volstaan om *ipso facto* tot de verenigbaarheid met de wettelijke specialiteit te besluiten.

4.3.2.2 De toets aan de statutaire specialiteit van een vennootschap

246. In tegenstelling tot het criterium van de wettelijke specialiteit dat, als voormeld, verwijst naar de door de wetgever voor elk type van rechtspersoon bepaalde doelstelling (en ondanks de verwarring die zekere rechtspraak daaromtrent dreigt te creëren; *zie infra*), heeft het criterium van de statutaire specialiteit betrekking op het in de statuten van de vennootschap door de oprichters (of later aandeelhouders) vooropgestelde vennootschapsdoel, ook wel het maatschappelijk doel van de vennootschap genoemd.⁶⁹¹

In die zin vindt de statutaire specialiteit van een vennootschap haar grondslag in het bijzondere voorwerp van het vennootschapscontract, terwijl de wettelijke specialiteit veeleer aanknoping vindt bij de bijzondere oorzaakvereiste van het vennootschapscontract (*zie supra*).⁶⁹²

Overeenkomstig het artikel 1 van het Wetboek van Vennootschappen bestaat het voorwerp van een vennootschapscontract, *in abstracto*, uit één of meerdere in de statuten nauwkeurig omschreven activiteiten die de oprichters (of later aandeelhouders/vennoten) van de vennootschap beogen uit te oefenen door gebruik te maken van deze rechtspersoon.

In die zin geldt dat, ingeval dit voorwerp (doel) bestaat uit het stellen van daden van koophandel, de vennootschap gekwalificeerd kan worden als een handelsvennootschap. Ingeval een vennootschap burgerlijke (niet-koopman) activiteiten tot voorwerp (doel) heeft, geldt deze vennootschap als een burgerlijke vennootschap. Zodoende vormt het voorwerp van het vennootschapscontract het onderscheidscriterium tussen een burgerlijke vennootschap en een handelsvennootschap dat zich namelijk situeert op het niveau van

⁶⁹¹ Zie X. DIEUX, Ph. LAMBRECHT en O. CAPRASSE, "Examen de jurisprudence (2010-2013). Les sociétés commerciales (première partie)", *RCJB* 2016, afl. 1, (55-187) 97, nr. 20; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 165, nr. 90; K. BYTTEBIER en N. SPRUYT, "Ondernemingsrechtelijke organisatie van de bankverzekeraar als gemeente dienstverlener" in K. BYTTEBIER, E. DE BATSELIER en E. JANSSENS (eds.), *Bankverzekeren in Reeks Vakgroep Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen, Kluwer, 2002, (17-93) 80, nr. 81; A. CUYPERS en P. ROORYCK, *Persoonlijke zekerheden en vennootschappen in Borgtocht en garantie – Persoonlijke zekerheden – Actualia*, Antwerpen, Kluwer, 1997, (89-150) 126, nr. 119 en 133, nr. 123.

⁶⁹² Zie K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 165, nr. 90 (waarin het onderscheid tussen het voorwerp van de deelnemingsverbintenis en het vennootschapscontract wordt benadrukt).

Zie D. NAPOLITANO, "Ondernemingsfinanciering door kredietinstellingen – vennootschapsrechtelijke aandachtspunten: het specialiteitsbeginsel en het vennootschapsbelang", *RW* 1999-2000, afl. 13, (41-429) 419, met verwijzing naar A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht*, 1998, 610, nr. 432; V. SIMONART, "L'entreprise et le mécénat", *TBH* 1992, (576-614) 200-201, nr. 240; T. TILQUIN en V. SIMONART, *Traité des sociétés*, I, Diegem, Kluwer, 1996, 688, nr. 909.

de statutaire specialiteit van die vennootschap (in vergelijking met het onderscheid tussen een (kapitalistische) vennootschap en een vennootschap met sociaal oogmerk dat zich situeert op het niveau van de wettelijke specialiteit van de vennootschap; *zie supra*).⁶⁹³

Opnieuw kan de kanttekening worden gemaakt dat, ingevolge de afschaffing van het Wetboek van Koophandel als gevolg van het te gaan wijzigen economisch recht (*zie supra*), het voormelde onderscheid tussen burgerlijke en handelsvennootschappen mee zal worden afgeschaft bij de doorvoering van de hervormingen die zijn gepland voor het Belgische vennootschapsrecht.⁶⁹⁴

247. Vanaf haar oprichting dient het aldus statutair omschreven (maatschappelijk) doel van een vennootschap voortdurend door de vennootschapsorganen te worden eerbiedigd, op straffe van miskenning van de statutaire specialiteit van de vennootschap.⁶⁹⁵

Op die manier komt de statutaire specialiteit van een vennootschap overeen met een beperking van de handelingsbekwaamheid (of de beheers- en vertegenwoordigingsbevoegdheid) van die(ns) vennootschap(sorganen).⁶⁹⁶

Op basis van het hierboven reeds in voetnoot aangehaalde arrest van het Hof van Cassatie *de dato* 31 mei 1957 wordt er evenwel aangenomen dat de statutaire specialiteit, in beginsel, geen invloed heeft op de rechtsbekwaamheid van een vennootschap.⁶⁹⁷ Hierin

⁶⁹³ Zie T. WERA, "Commentaar bij het artikel 1 W.Venn." in D. BRULOOT, K. BYTTEBIER, J. CERFONTAINE, H. DE WULF en K. MARESCAU (eds.), *Wet en Duiding Vennootschappen*, Brussel, Larcier, 2017, (7-11) 10, nr. 8; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 36, nr. 45.

Voor een uitvoerige analyse, zie K. BYTTEBIER en T. WERA, "Een (hernieuwd) onderzoek naar de vennootschap als koopman binnen het rechts- en handelsverkeer" in B. TILLEMANS en E. TERRYNS (eds.), *Liber Amicorum Luc Ballon in Beginzelen van Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 205-223.

⁶⁹⁴ Zie D. BRULOOT, H. DE WULF en K. MARESCAU, "Het vennootschapsrecht aan de vooravond van een fundamentele hervorming: een eerste overzicht en evaluatie", *Working Paper Series* 2018, 4, nr. 8 (<http://www.law.ugent.be/fli/wps/pdf/2018-02.pdf>; laatste raadpleging op 1 juni 2018); F. HELLEMANS en F. PARREIN, *Het nieuwe Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen (ver)bouwen in vertrouwen* in M. WYCKAERT (ed.), *Vennootschapsrecht*, Brugge, Die Keure, 2018, 13, nr. 19.

⁶⁹⁵ Zie T. WERA, "Commentaar bij het artikel 1 W.Venn." in D. BRULOOT, K. BYTTEBIER, J. CERFONTAINE, H. DE WULF en K. MARESCAU (eds.), *Wet en Duiding Vennootschappen*, Brussel, Larcier, 2017, (7-11) 11, nr. 9.

⁶⁹⁶ Zie X. DIEUX, Ph. LAMBRECHT en O. CAPRASSE, "Examen de jurisprudence (2010-2013). Les sociétés commerciales (première partie)", *RCJB* 2016, afl. 1, (55-187) 97, nr. 20; A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud & grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 583, nr. 432 et seq.

⁶⁹⁷ Zie Cass. 31 mei 1957, *Pas.* 1957, I, 1176; *RPS* 1957, nr. 4718, 289; *RW* 1957-58, 2007; *RCJB* 1958, 283, noot P. VAN OMMESELAGHE (*hierover* K. GEENS, M. WYCKAERT, C. CLOTTENS, F. PARREIN, S. DE DIER en S. COOLS, "Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen 1999-2010", *TPR* 2012, afl. 1, 148, nr. 69); Cass. 30 september 2005, *Arr.Cass.* 2005, afl. 9, 1777; *Pas.* 2005, afl. 9-10, 1779; *JDSC* 2006, 76, noot ERNOTTE, M.; *JDSC* 2006, 3, noot COIPEL, M.; *RPS* 2006, afl. 1, 57; *RPS* 2010, afl. 1-2, 213, noot FRANÇOIS, A.; *TBH* 2006, afl. 10, 1028, noot FORIERS, P.; *TRV* 2006, afl. 7, 592, noot JENNE, F.

Zie ook X. DIEUX, Ph. LAMBRECHT en O. CAPRASSE, "Examen de jurisprudence (2010-2013). Les sociétés commerciales (première partie)", *RCJB* 2016, afl. 1, (55-187) 97, nr. 20; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginzelen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 177, nr. 96; J. RONSE, *Algemeen deel van het vennootschapsrecht*, Leuven, Acco, 1975, 322.

Zie verder G. SCHAEKEN WILLEMAERS en J. RICHELLE, "Sûretés dans un groupe de sociétés", *BFR* 2004, afl. 5, (278-288) 281; A. BENOIT-MOURY, "Représentation des sociétés de capitaux et limitations relatives à l'objet social" (noot onder Cass. 12 november 1987), *RCJB* 1989, (387-419) 393-394, nr. 4; A. CUYPERS en P. ROORYCK, *Persoonlijke zekerheden en vennootschappen in Borgtocht en garantie - Persoonlijke zekerheden - Actualia*, Antwerpen, Kluwer, 1997, (89-150) 132-133, nr. 123; A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht*, 1998, 610, nr. 432; J.-M. NELISSEN GRADE, "De la validité et de l'exécution de la convention de vote dans les sociétés commerciales" (noot onder Cass. 13

verschilt de statutaire specialiteit dus van de wettelijke specialiteit (zie *supra*).

248. Aangezien het atomistische Belgische vennootschapsrecht als dusdanig geen "groepsdoel" – met andere woorden een overkoepelend doel van een vennootschapsgroep beschouwd als één geheel –⁶⁹⁸ erkent, dient een bestuurshandeling gesteld binnen een vennootschapsgroep steeds te beantwoorden aan het vennootschapsdoel van de verstreckende (dochter)vennootschap, op straffe van miskenning van de statutaire specialiteit van deze (dochter)vennootschap.

249. In dit verband heeft zekere rechtsleer⁶⁹⁹ nochtans opgeworpen dat een bestuurshandeling die beantwoordt aan het "groepsdoel" minstens impliciet ook beantwoordt aan het individuele vennootschapsdoel van de verstreckende groepsvennootschap.

Ondanks de vaststelling dat de voormelde opvatting de werkbaarheid van de ter zake weinig op de praktijk afgestemde regeling aanzienlijk zou verhogen, lijkt zij naar Belgisch recht weinig te kunnen overtuigen inzonderheid nu hierdoor een (te grote) gelijktrekking tussen het groepsdoel en individuele vennootschapsdoel wordt bewerkstelligd.

Bovendien dreigt deze opvatting geen pasklare oplossingen aan te kunnen bieden en veeleer een nieuwe probleemstelling te creëren, namelijk de concrete invulling van het begrip "groepsdoel" waarvoor in België geen (amper een) wettelijke houvast bestaat.⁷⁰⁰

Zekere rechtsleer is hieraan proberen tegemoet te komen door het groepsdoel vast te enten op vennootschapsrechtelijke toetsstenen die eigen zijn aan elke individuele

april 1989), *RCJB* 1991, 230; J. RONSE, *Vennootschapswetgeving 1973*, Gent, Story-Scientia, 1973, 187, nr. 351; J. RONSE, "Overzicht van rechtspraak (1961-1963) – Vennootschappen", *TPR* 1964, 80, nr. 20; V. SIMONART, "L'entreprise et le mécénat", *TBH* 1992, (576-614) 600; T. TILQUIN en V. SIMONART, *Traité des sociétés*, Diegem, Kluwer, 1996, 689-691, nr. 910-913; P. VAN OMMESLAGHE, "Observations sur les limites imposées à l'activité des personnes morales en droit comparé" (noot onder Cass. 31 mei 1957), *RCJB* 1958, 295-300, nrs. 7-10; L. CORNELIS, "De aansprakelijkheid van bestuurders van vennootschappen in groepsverband" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1989, (109-193) 119, nr. 6.

⁶⁹⁸ Zie K. BYTTEBIER en A. FRANCOIS, "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in INSTITUUT FINANCIËEL RECHT (ed.), *Van alle markten – Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 135, nr. 21; H. DE WULF, *Taak en loyaleitplicht van het bestuur in de naamloze vennootschap* in *Reeks instituut financieel recht*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 345-346, nr. 571; A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud & grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 701, nr. 519; L. CORNELIS, "De aansprakelijkheid van bestuurders van vennootschappen in groepsverband" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1989, (109-193) 159, nrs. 28-29.

⁶⁹⁹ Zie A. CUYPERS en P. ROORYCK, *Persoonlijke zekerheden en vennootschappen in Borgtocht en garantie – Persoonlijke zekerheden – Actualia*, Antwerpen, Kluwer, 1997, (89-150) 138, nr. 127.
Zie ook G. SCHAEKEN WILLEMAERS en J. RICHELLE, "Sûretés dans un groupe de sociétés", *BFR* 2004, afl. 5, (278-288) 281.

⁷⁰⁰ Zie K. BYTTEBIER en A. FRANCOIS, "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in INSTITUUT FINANCIËEL RECHT (ed.), *Van alle markten – Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 135, nr. 21; H. DE WULF, *Taak en loyaleitplicht van het bestuur in de naamloze vennootschap* in *Reeks instituut financieel recht*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 345-346, nr. 571; L. CORNELIS, "De aansprakelijkheid van bestuurders van vennootschappen in groepsverband" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1989, (109-193) 159, nrs. 28-29.

vennootschap, zoals bijvoorbeeld het vennootschapsbelang. Zo wordt, volgens die rechtsleer, aanvaard dat in vennootschapsgroepen, de dochtervennootschappen rekening kunnen houden met het groepsdoel, als dit ook hun eigen (vennootschaps)belang omvat.⁷⁰¹ Een dergelijke benadering is evenwel niet van aard om het groepsdoel te kunnen gaan opvatten als een volwaardig en afzonderlijk criterium ter toetsing van de rechtsgeldigheid van (bestuurs)handelingen in vennootschapsgroepen.

250. Andere rechtsleer heeft vanuit een mildere benadering opgemerkt dat met het bestaan van een vennootschapsgroep louter rekening kan worden gehouden bij de beoordeling van het individuele vennootschapsdoel van de betrokken groepsvennootschap.

Een dergelijke benadering is overtuigender, onder meer, omdat zij (beter) aanknoping vindt bij de Belgische rechtspraak die er in bestaat dat het uiteindelijk toekomt aan een voorkomend bevoegde feitenrechter om een eventuele doeloverschrijding soeverein te beoordelen, waarbij doorgaans een eerder soepele houding wordt aangenomen.⁷⁰²

Immers, een rechtshandeling (bijvoorbeeld strekkende tot het verlenen van een krediet) gesteld door een (dochter)vennootschap zal door een voorkomend bevoegde feitenrechter slechts als doeloverschrijdend worden weerhouden wanneer ze kennelijk niet nodig of dienstig is voor verwezenlijking van het maatschappelijk doel van die vennootschap. In het kader van deze marginale toetsingsbevoegdheid wordt een zijdelings verband tussen de rechtshandeling en het maatschappelijk doel van de vennootschap voldoende geacht om niet tot een doeloverschrijding te moeten besluiten.⁷⁰³

251. Met betrekking tot de beoordeling van doeloverschrijdende rechtshandelingen kan evenmin worden voorbij gegaan aan de heersende praktijk om het (maatschappelijk) doel van een vennootschap in haar statuten zo ruim mogelijk te omschrijven zodat het risico op een miskenning van de statutaire specialiteit beperkt blijft.⁷⁰⁴

⁷⁰¹ Zie E. WYMEERSCH, "Comment le droit pourrait aborder certains groupes de sociétés" in X, *Mélange offerts à Pierre Van Ommeslaghe*, Brussel, Bruylant, 2000, (703-729) 706, nr. 3.

⁷⁰² Zie K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel* in *Beginnelsen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 176, nr. 96.

Zie G. SCHAEKEN WILLEMAERS en J. RICHELLE, "Sûretés dans un groupe de sociétés", *BFR* 2004, afl. 5, (278-288) 281, met onder meer verwijzing naar L. DU JARDIN, *Un confort sous-estimé dans la contractualisation des groupes de sociétés: la lettre de patronage*, Brussel, Bruylant, 2002, 155, nr. 196; A. CUYPERS en P. ROORYCK, *Persoonlijke zekerheden en vennootschappen in Borgtocht en garantie – Persoonlijke zekerheden – Actualia*, Antwerpen, Kluwer, 1997, 28, nr. 37.

⁷⁰³ Zie K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel* in *Beginnelsen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 176, nr. 96; G. SCHAEKEN WILLEMAERS en J. RICHELLE, "Sûretés dans un groupe de sociétés", *BFR* 2004, afl. 5, (278-288) 281; A. CUYPERS en P. ROORYCK, *Persoonlijke zekerheden en vennootschappen in Borgtocht en garantie – Persoonlijke zekerheden – Actualia*, Antwerpen, Kluwer, 1997, (89-150) 128-129, nr. 120; A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht*, 1998, 625, nr. 439.

Zie ook Cass. 13 april 1989, *Arr. Cass.* 1989, 920; *TRV* 1989, 321, noten M. WYCKAERT en F. BOUCKAERT.

⁷⁰⁴ Zie K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel* in *Beginnelsen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 166, nr. 91.

Zie G. SCHAEKEN WILLEMAERS en J. RICHELLE, "Sûretés dans un groupe de sociétés", *BFR* 2004, afl. 5, (278-288) met onder meer verwijzing naar L. DU JARDIN, "Le crédit et les garanties entre sociétés groupées", *JT*

Aldus zou in de statuten van een dochtervennootschap uitdrukkelijk kunnen worden opgenomen dat haar doel er, onder meer, in bestaat om bijstand te verstrekken ten behoeve van derden (vennootschappen).⁷⁰⁵

De voormelde statutaire doelomschrijving is evenwel uitzonderlijk, maar stijlformules die toelaten om "alle financiële verrichtingen te stellen die rechtstreeks of onrechtstreeks verband houden met het vennootschapsdoel" zijn dat niet. Zekere rechtsleer interpreteert zulke stijlformules als een toelating, op het vlak van de statutaire specialiteit van een (dochter)vennootschap, om bijstand te verstrekken ten gunste van een andere (moeder)vennootschap.⁷⁰⁶

Bij de redactie van een statutaire doelomschrijving op maat (van bijstandsverlening ten behoeve van derden) dient rekening te worden gehouden met twee belangrijke beperkingen, te weten:

- (1) het maatschappelijk doel van een vennootschap moet bestaan of kunnen bestaan, bepaald of bepaalbaar zijn en tot de handel behoren;⁷⁰⁷
- (2) het maatschappelijk doel van een vennootschap moet een geoorloofd karakter hebben.⁷⁰⁸

Ten overvloede kan nog worden opgemerkt dat de statutaire omschrijvingen van het

2000, 610; A. CUYPERS en P. ROORYCK, *Persoonlijke zekerheden en vennootschappen in Borgtocht en garantie – Persoonlijke zekerheden – Actualia*, Antwerpen, Kluwer, 1997, 28, nr. 37.

Vergelijk A. BENOIT-MOURY, "Représentation des sociétés de capitaux et limitations relatives à l'objet social", *RCJB* 1989, 416, nr. 15 (waarin wordt gepreciseerd dat de omschrijving van de activiteiten nauwkeurig dient te zijn, terwijl de omschrijving van de middelen om de activiteiten uit te oefenen ruim kan zijn).

⁷⁰⁵ Zie G. SCHAEKEN WILLEMAERS en J. RICHELLE, "Sûretés dans un groupe de sociétés", *BFR* 2004, afl. 5, (278-288) 281; K. BYTTEBIER en N. SPRUYT, "Ondernemingsrechtelijke organisatie van de bankverzekeraar als gemeente dienstverlener" in K. BYTTEBIER, E. DE BATSELIER en E. JANSSENS (eds.), *Bankverzekeren in Reeks Vakgroep Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen, Kluwer, 2002, (17-93) 81, nr. 81.

⁷⁰⁶ Zie G. SCHAEKEN WILLEMAERS en J. RICHELLE, "Sûretés dans un groupe de sociétés", *BFR* 2004, afl. 5, (278-288) 281.

⁷⁰⁷ De vereiste van een bepaalbaar statutair doel kan wat betreft de bvba (zie het artikel 227, 2° van het Wetboek van Vennootschappen), de cvba (zie het artikel 403, 2° van het Wetboek van Vennootschappen), de nv (zie artikel 454, 2° van het Wetboek van Vennootschappen) en de Comm. VA (zie het artikel 657 van het Wetboek van Vennootschappen) mede worden afgeleid uit de nietigheidsgronden waaraan deze vennootschapsvormen worden blootgesteld, terwijl het voor de vennootschapsvormen slechts kan worden afgeleid uit het artikel 1 van het Wetboek van Vennootschappen en het artikel 61 van het Wetboek van Vennootschappen.

Hierover K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 165-166, nr. 91; P.A. FORIERS, "L'objet et la cause du contrat", in *Les obligations contractuelles*, Brussel, Jeune Barreau, 1984, 103.

Zie T. WERA, "Commentaar bij het artikel 1 W.Venn." in D. BRULOOT, K. BYTTEBIER, J. CERFONTAINE, H. DE WULF en K. MARESCAU (eds.), *Wet en Duiding Vennootschappen*, Brussel, Larcier, 2017, (7-11) 10, nr. 7.

⁷⁰⁸ Deze voorwaarde wordt wat betreft de nv in het artikel 454, 2° van het Wetboek van Vennootschappen herhaald als één van de limitatief opgesomde gronden van nietigheid van de vennootschap.

Zie T. WERA, "Commentaar bij het artikel 1 W.Venn." in D. BRULOOT, K. BYTTEBIER, J. CERFONTAINE, H. DE WULF en K. MARESCAU (eds.), *Wet en Duiding Vennootschappen*, Brussel, Larcier, 2017, (7-11) 10, nr. 7.

Zie ook K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 169, nr. 93

maatschappelijk doel van een vennootschap geen zaligmakend effect hebben, nu onder meer ingevolge het arrest van het Hof van Cassatie *de dato* 4 oktober 2001⁷⁰⁹ stemmen opgaan om primauteit toe te kennen aan het werkelijke doel van een vennootschap (boven diens statutair omschreven doel).⁷¹⁰

252. Verder heeft de miskennis van de statutaire specialiteit (mede in vennootschapsgroepen) aan betekenis moeten inleveren inzonderheid omwille van de wettelijke inperking van de er aan gekoppelde sanctie van niet-tegenwerpbaarheid van de doeloverschrijdende rechtshandeling.

253. Ingeval het bestuursorgaan van een nv een doeloverschrijdende rechtshandeling stelt (bijvoorbeeld een zekerheid verstrekt die zelfs geen zijdelings verband vertoont met het maatschappelijk doel), dan zal de vennootschap krachtens het artikel 526 van het Wetboek van Vennootschappen, in beginsel, alsnog gebonden zijn door deze ongeoorloofde rechtshandeling, zulks onverminderd de aansprakelijkheid van het bestuursorgaan (wegens schending van het Wetboek van Vennootschappen en/of de statuten van de vennootschap)^{711, 712}.

Bij toepassing van de zogenaamde *Prokura*-regeling⁷¹³ heeft het doeloverschrijdende karakter van een rechtshandeling gesteld door het bestuursorgaan van een nv, in beginsel, louter een interne werking zodat de gevolgen daarvan, in beginsel, niet tegenwerpbaar zijn

⁷⁰⁹ Zie Cass. 4 oktober 2001, AR C.99.0086.N; *Arr.Cass.* 2001, afl. 8, 1634; *JDSC* 2003, 4, noot COIPEL, M.; *Pas.* 2001, afl. 9-10, 1576; *RW* 2001-02, 993; *RPS* 2002, afl. 1, 22, noot DELVAUX, T.; *TBH* 2002, afl. 8, 642, noot COUSSEMENT, P.; *TRV* 2002, afl. 2, 147.

⁷¹⁰ Zie H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 36, nr. 45.

⁷¹¹ Over deze aansprakelijkheidsgrond, zie K. BYTTEBIER en T. WERA, "Aansprakelijkheid in de vennootschap" in *VLAAMSE CONFERENTIE BIJ DE BALIE TE ANTWERPEN* (ed.), *Actueel aansprakelijkheidsrecht*, Brussel, Larcier, 2012, (135-251) 183, nr. 74 et seq.

⁷¹² Zie A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud en grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 702, nr. 520.

Zie ook H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 327, nr. 592; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 483, nr. 259; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 260, nr. 491; K. BYTTEBIER en N. SPRUYT, "Ondernemingsrechtelijke organisatie van de bankverzekeraar als gemeente dienstverlener" in K. BYTTEBIER, E. DE BATSELIER en E. JANSSENS (eds.), *Bankverzekeren in Reeks Vakgroep Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen, Kluwer, 2002, (17-93) 80-81, nr. 81.

⁷¹³ Behoudens de hier besproken regeling inzake doeloverschrijdende handelingen is de *Prokura*-regeling niet van toepassing in een cvba (voor een kritiek, zie H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 258, nr. 469, met verdere verwijzingen aldaar).

In de vennootschappen die niet de volledige beperking van aansprakelijkheid kunnen genieten (bijvoorbeeld de v.o.f.) leidt de miskennis van de statutaire specialiteit door het bestuursorgaan, in beginsel, tot de niet-toerekenbaar van de aangetaste rechtshandeling aan de vennootschap zelf, behoudens ingeval van bekrachtiging of schijnmandaat.

Over de techniek van bekrachtiging, zie K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 178, nr. 96; B. TILLEMANS, *Bestuur van vennootschappen: statuut en interne werking in Recht en onderneming nr. 13*, Brugge, die keure, 2005, 708-709, nr. 1114.

Over de figuur van het schijnmandaat, zie K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 179, nr. 96; A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud en grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1996, nr. 439, noot 2652.

aan derden te goeder trouw.⁷¹⁴

In voorkomend geval kan de betrokken vennootschap slechts bevrijd worden van een doeloverschrijdende rechtshandeling indien zij het bewijs levert dat de wederpartij-derde van de doeloverschrijding op de hoogte was of er, gezien de omstandigheden, niet onkundig van kon zijn.⁷¹⁵

Daarbij wordt de loutere bekendmaking van de statuten (bij uittreksel in de Bijlagen tot het Belgisch Staatsblad) door het Wetboek van Vennootschappen – ter bescherming van de wederpartij-derde – uitdrukkelijk als een onvoldoende bewijs aangeduid.⁷¹⁶

Het Hof van Cassatie heeft in een arrest *de dato* 12 november 1987⁷¹⁷ ook duidelijk gemaakt dat uitsluitend de vennootschap en niet de wederpartij-derde het voormelde tegenbewijs kan leveren.

Bijgevolg kan – ter bescherming van de vennootschap zelf – een derde-wederpartij zich niet op de doeloverschrijding beroepen om te ontkomen aan de verbintenissen die zij jegens de vennootschap is aangegaan.⁷¹⁸

Op basis van de voorgaande overweging kan worden vastgesteld dat de interdependentie tussen de onderlinge vennootschappen er in een vennootschapsgroep wellicht toe zal leiden dat een doeloverschrijdende zekerheidsverstrekking zeer zelden wordt gesanctioneerd met

⁷¹⁴ Zie A. FRANCOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud en grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 702, nr. 520.

Zie ook H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 327, nr. 592; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 483, nr. 259; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 260, nr. 491; K. BYTTEBIER en N. SPRUYT, "Ondernemingsrechtelijke organisatie van de bankverzekeraar als gemeente dienstverlener" in K. BYTTEBIER, E. DE BATSELIER en E. JANSSENS (eds.), *Bankverzekeren in Reeks Vakgroep Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen, Kluwer, 2002, (17-93) 80-81, nr. 81; A. CUYPERS en P. ROORYCK, *Persoonlijke zekerheden en vennootschappen in Borgtocht en garantie – Persoonlijke zekerheden – Actualia*, Antwerpen, Kluwer, 1997, (89-150) 134, nr. 124.

⁷¹⁵ Zie H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 327, nr. 592; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 483, nr. 259; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 260, nr. 491; K. BYTTEBIER en N. SPRUYT, "Ondernemingsrechtelijke organisatie van de bankverzekeraar als gemeente dienstverlener" in K. BYTTEBIER, E. DE BATSELIER en E. JANSSENS (eds.), *Bankverzekeren in Reeks Vakgroep Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen, Kluwer, 2002, (17-93) 80-81, nr. 81; A. CUYPERS en P. ROORYCK, *Persoonlijke zekerheden en vennootschappen in Borgtocht en garantie – Persoonlijke zekerheden – Actualia*, Antwerpen, Kluwer, 1997, (89-150) 134, nr. 124.

⁷¹⁶ Zie K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 483, nr. 259, met onder meer verwijzing naar J. VANANROYE, "Het geschreven statutair doel, de feitelijke activiteit en het handelaarschap van een vennootschap", *RW* 2001-02, 985.

⁷¹⁷ Zie Cass. 12 november 1987, AR 7720, *Arr.Cass.* 1987-88, 324; *Bull.* 1988, 304; *JDSC* 1999, 161; *Pas.* 1988, I, 304; *RCJB* 1989, 385, noot BENOÎT-MOURY, A.; *RW* 1987-88, 1056; *RPS* 1989, 42, noot MOUGENOT, M.; *TBH* 1988, 500, noot GREGOIRE, M.; *TRV* 1988, 107, noot LIEFSOENS, L.

Hierover H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 327, nr. 592; K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 483, nr. 259; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 260, nr. 491.

⁷¹⁸ Zie H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 327, nr. 592 (die opmerkt dat regeling op die manier ook de vennootschap zelf beschermt).

een niet-tegenwerpbaarheid.

4.3.2.3 De toets aan het vennootschapsbelang

254. Het vennootschapsbelang geldt als een derde belangrijk criterium bij de bepaling van de finaliteit van de bevoegdheden van het bestuursorgaan van een (dochter)vennootschap. Hierdoor komt het dicht in de buurt van de wettelijke en statutaire specialiteit.⁷¹⁹

Het wekt dan ook geen verwondering dat de voormelde vennootschapsrechtelijke toetsstenen in de rechtspraak en rechtsleer wel eens door elkaar worden gehanteerd.

255. In dat verband kan, bijvoorbeeld, worden verwezen het arrest van het Hof van Cassatie *de dato* 13 april 1989⁷²⁰, waarin het vennootschapsbelang en het vennootschapsdoel (statutaire specialiteit) schijnbaar als elkaars synoniemen worden gehanteerd.

Een dergelijke gelijkstelling wordt in een vonnis van de Rechtbank van Koophandel te Kortrijk *de dato* 16 september 1997 zelfs uitdrukkelijk als volgt weerhouden:

“het doel en het belang van de vennootschap [zijn] op één lijn te stellen”

(eigen cursivering)

De hierboven aangehaalde stelling uit het vonnis van de Rechtbank van Koophandel te Kortrijk *de dato* 16 september 1997 werd overigens hernomen in het hierboven geanalyseerde arrest van het Hof van Beroep te Luik *de dato* 4 december 2009⁷²¹ (*zie supra*).

256. Verder is een soortgelijke samenvoeging terug te vinden tussen het vennootschapsbelang en de wettelijke specialiteit.

Hoewel het vennootschapsbelang als zogenaamd “afbakeningsbegrip” parallellen vertoont met de (statutaire en) wettelijke specialiteit, valt tussen beide toetsstenen onder meer een onderscheid te maken op het vlak van hun juridische kwalificatie en het bijhorende

⁷¹⁹ Zie A. FRANÇOIS, “Het wankel evenwicht tussen het vennootschaps- en groepsbelang” (noot onder Brussel 15 september 1992), *TRV* 1994, afl. 4, (221-238) 229, nr. 10.

Zie ook K. BYTTEBIER en N. SPRUYT, “Ondernemingsrechtelijke organisatie van de bankverzekeraar als gemeente dienstverlener” in K. BYTTEBIER, E. DE BATSELIER en E. JANSSENS (eds.), *Bankverzekeren in Reeks Vakgroep Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen, Kluwer, 2002, (17-93) 82, nr. 82.

⁷²⁰ Zie Cass. 13 april 1989, AR 8298, *Arr.Cass.* 1988, 920; *Bull.* 1989, 825; *JT* 1990, 751, noot MICHIELS, D; *Pas.* 1989, I, 825; *JDSC* 1999, 96, noot KILESTE, P., BERTSCH, C.; *JDSC* 2000, 129, noot GOFFIN, J., VIATOUR, E.; *RCJB* 1991, 205, noot NELISSEN GRADE, J; *Rev.not.b.* 1989, 410; *RW* 1989-90, 253; *TBH* 1989, 878; *TRV* 1989, 321, noot WYCKAERT, M; *TRV* 1989, 321, noot BOUCKAERT, F.

Voor een bespreking van dit laatste arrest, zie ook A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud & grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 595-603, nrs. 438 en 439.

⁷²¹ Zie Luik 4 september 2009, *JLMB* 2010, afl. 20, 949; *JDSC* 2011, 121, noot GOFFIN, J.

sanctioneringsmechanisme.

Traditioneel wordt de naleving van het vennootschapsbelang immers beschouwd als een regel van dwingend recht.⁷²²

Er dient evenwel een tendens in de rechtspraak te worden erkend waarbij wordt aangenomen dat het vennootschapsbelang, net als de wettelijke specialiteit (*zie supra*), de openbare orde raakt.⁷²³

Naast de nietigheidssanctie, die traditioneel ook wordt gekoppeld aan een miskenning van de wettelijke specialiteit, wordt de miskenning van het vennootschapsbelang in de rechtspraak⁷²⁴ ook op andere wijzen gesanctioneerd, waaronder bijvoorbeeld door middel van de persoonlijke aansprakelijkheid van de betrokken vennootschapsbestuurder(s)⁷²⁵ en/of de niet-toerekenbaarheid van de litigieuze rechtshandeling (*id est* de sanctie die veelal wordt gehanteerd bij miskenning van de statutaire specialiteit; *zie supra*).

257. Het moeilijk te maken onderscheid tussen de hierboven reeds besproken wettelijke specialiteit, de statutaire specialiteit en het concept van het vennootschapsbelang, werd onlangs zeer treffend verwoord in een (relatief recent) arrest van het Hof van Beroep te Gent *de dato* 22 december 2014⁷²⁶.

In het voormelde arrest van het Hof van Beroep te Gent *de dato* 22 december 2014 werd

⁷²² Zie Brussel 15 september 1992, *JT* 1993, 312; *TRV* 1994, afl. 4, 275, noot FRANÇOIS, A.

Hierover K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS, "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in INSTITUUT FINANCIËEL RECHT (ed.), *Van alle markten – Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 143, nr. 28.

⁷²³ Zie Brussel 10 september 2004 *BFR* 2006, afl. 1, 25, noot K. MACOURS.

Hierover zie K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS, "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in INSTITUUT FINANCIËEL RECHT (ed.), *Van alle markten – Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 143, nr. 28 *et seq.*, waarin wordt opgemerkt dat de als rechtsregel die de openbare raakt, vanuit de traditionele benadering, enkel in het spel kan zijn wanneer de schending van het vennootschapsbelang ook aanleiding geeft tot het misdrijf van misbruik van vennootschapsgoederen of, voor zover die bepaling zelf tot de openbare orde zou worden gerekend (wat niet zeker is), tot een schending van de belangenconflictregering.

Zie ook Brussel 15 januari 2010, *BFR* 2010, afl. 3, 185; *JDSC* 2011, 153; *TBH* 2011, afl. 1, 79; *ERO* 2010, afl. 6, 31 noot K. BYTTEBIER en T. WERA.

In dit arrest, dat nader ingaat op de feitelijke instructiemacht van een moedervennootschap over haar dochtervennootschap, werd eveneens aangegeven dat een schending van het vennootschapsbelang op zich de openbare orde raakt (*zie* K. BYTTEBIER en T. WERA, "De jurisprudentiële grenzen aan de instructiemacht van de moeder jegens de dochter herbevestigd" (noot onder Brussel 15 januari 2010), *ERO* 2010, afl. 6, 32-35).

⁷²⁴ Zie Rb. Gent 10 februari 2004, *RW* 2005-06, afl. 40, 1593 (*hierover* zie ook K. GEENS, M. WYCKAERT, C. CLOTTENS, F. PARREIN, S. DE DIER en S. COOLS, "Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen 1999-2010", *TPR* 2012, afl. 1, 149-150, nr. 69).

⁷²⁵ Zie H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 337, nr. 609; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 655, nr. 2003; M. VANDENBOGAERDE, *De aansprakelijkheid van vennootschapsbestuurders*, Antwerpen, intersentia, 2009, 64; L. CORNELIS, "De aansprakelijkheid van bestuurders van vennootschappen in groepsverband", in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, (109-193) 161, nr. 29.

⁷²⁶ Zie Gent 22 december 2014, *RABG* 2015, afl. 16, 1148; *RABG* 2016, afl. 6, 422, noot ZADWORNÝ, M.; *JDSC* 2016, 19, noot COIPEL, M.

in het kader van een procedure van gerechtelijke reorganisatie door middel van een collectief akkoord een reorganisatieplan vernietigd wegens een schending van de wettelijke specialiteit en het vennootschapsbelang.

Te dien einde is het Hof van Beroep te Gent in het voormelde arrest *de dato* 22 december 2014 het advies van het Openbaar Ministerie bijgetreden, onder vermelding van, onder meer, de volgende daaruit stammende passage:

"De wettelijke specialiteit van een vennootschap, die van openbare orde is, verwijst naar de noodzaak aan winst oogmerk. De term vennootschapsbelang is iets ruimer en omhelst het collectief belang van alle aandeelhouders. Daarnaast bestaat ook nog een statutaire specialiteit die betrekking heeft op het werkterrein van de betrokken vennootschap. Beide specialiteitsbeginselen dienen gerespecteerd te worden."

(eigen cursivering)

Aldus kan het vennootschapsbelang, dat zoals de wettelijke specialiteit van een vennootschap in zekere mate aanhechting vindt bij de bijzondere oorzaak van het vennootschapscontract (*zie supra*) doch zijn wettelijke grondslag terugvindt in het artikel 19 van het Wetboek van Vennootschappen, worden omschreven als het collectief winstverdelingsoogmerk van de huidige en toekomstige aandeelhouders.

De voormelde omschrijving uit het arrest van het Hof van Beroep te Gent *de dato* 22 december 2014 vormt een bevestiging van de definitie van het begrip "vennootschapsbelang" zoals die voor het eerst uitdrukkelijk werd geformuleerd in het arrest van het Hof van Cassatie *de dato* 28 november 2013⁷²⁷ (waarin de rechtsgeldigheid van een onvervreemdbaarheidsclausule werd beoordeeld), luidend als volgt:

"Het belang van een vennootschap wordt bepaald door het collectief winstbelang van haar huidige en toekomstige aandeelhouders."

(eigen cursivering)

258. Ondanks de hierboven aangehaalde (genuanceerde) enge invulling van het vennootschapsbelang⁷²⁸ dient te worden vastgesteld dat het vennootschapsbelang als

⁷²⁷ Cass. 28 november 2013, AR C.12.0549.N, *Arr.Cass.* 2013, afl. 11, 2571; *Pas.* 2013, afl. 11, 2384; *JDSC* 2015, 61, noot M. COIPEL; *RW* 2014-15, afl. 25, 974; *TBH* 2014, afl. 9, 854, noot D. WILLERMAIN; *TRV* 2014, afl. 3, 286, noot N. COOREMANT; *RPS* 2014, afl. 1, 41, noot J.-M. GOLLIER.

Voor een uitvoerige bespreking, *zie* A. FRANÇOIS, "Eng is niet steeds eng: het vennootschapsbelang eindelijk gedefinieerd!" in E. ALOFS, H. CASMAN en A. VAN DE, BOSSCHE (eds.), *Liber amicorum André Michielsens*, Mechelen, Kluwer, 344-360.

⁷²⁸ *Zie* A. FRANÇOIS, "Eng is niet steeds eng: het vennootschapsbelang eindelijk gedefinieerd!" in E. ALOFS, H. CASMAN en A. VAN DE, BOSSCHE (eds.), *Liber amicorum André Michielsens*, Mechelen, Kluwer, 349, nr. 9 *et seq.*

Vergelijk R. HOUBEN, "Grenzen aan de uitoefening van stemrecht door aandeelhouders. In essentie een afweging van belangen" in BELGISCH CENTRUM VOOR VENNOOTSCHAPSRECHT (ed.), *De vennootschaps- en*

toetssteen een ruimere reikwijdte heeft dan de wettelijke specialiteit van een vennootschap – dat zodoende als een strenger criterium zou kunnen worden opgevat –, vermits het vennootschapsbelang niet tot een streven naar een (onrechtstreeks) vermogensvoordeel is te herleiden.⁷²⁹

In die zin is de toets aan het vennootschapsbelang ook complementair met de toets aan de statutaire specialiteit van de vennootschap, die zich ent op het voorwerp van het vennootschapscontract (*zie supra*).⁷³⁰

259. De voormelde toets aan het vennootschapsbelang wordt slechts in beperkte mate beïnvloed door de eventuele vaststelling dat een vennootschap (met rechtspersoonlijkheid)⁷³¹ deel uitmaakt van een ruimere vennootschapsgroep.

Het bestuursorgaan van een vennootschap (met rechtspersoonlijkheid) die deel uitmaakt van een vennootschapsgroep blijft zich immers geconfronteerd zien met het uitgangspunt dat de rechtshandelingen van deze vennootschap steeds dienen te beantwoorden aan het individuele (eigen)belang van deze vennootschap.

Elke rechtshandeling die plaatsvindt binnen een vennootschapsgroep zal dan ook steeds aan één van de individuele vennootschappen moeten toegerekend worden.⁷³²

Op die manier zal de rechtsgeldigheid van bijstand die wordt verleend door een dochtervennootschap ten gunste van haar moedervennootschap en/of een andere vennootschap die deel uitmaakt van dezelfde vennootschapsgroep, afhankelijk zijn van de verenigbaarheid van een dergelijke handeling met het belang van de dochtervennootschap zelf.

Evenwel laat inzonderheid het feit dat het vennootschapsbelang, in tegenstelling tot bijvoorbeeld het vennootschapsdoel, niet uitdrukkelijk is afgebakend in de

⁷²⁹ *verenigingsrechter*, Brussel, Larcier, 2017, (217-241) 226, nr. 6, die onder meer wijst op de specifieke context waarin dit arrest werd geveld en daarvoor ook steunt op het jaarverslag van het Hof van Cassatie. Zie A. FRANÇOIS, "Het wankel evenwicht tussen het vennootschaps- en groepsbelang" (noot onder Brussel 15 september 1992), *TRV* 1994, afl. 4, (221-238) 231, nr. 10.

Zie ook H. DE WULF, *Taak en loyauteitsplicht van het bestuur in de naamloze vennootschap* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 553, nr. 882, dat evenwel dateert van vóór het arrest van het Hof van Cassatie *de dato* 28 november 2013 (en opmerkt dat het begrip "vennootschapsbelang" geen vaste inhoud heeft).

Zie verder K. GEENS en M. WYCKAERT, *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 258-259, nr. 143, waarin wordt opgemerkt dat het vennootschapsbelang als begrenzingsbegrip duidelijk is te onderscheiden van het doel en het oogmerk van de vennootschap.

⁷³⁰ Zie A. FRANÇOIS, "Het wankel evenwicht tussen het vennootschaps- en groepsbelang" (noot onder Brussel 15 september 1992), *TRV* 1994, afl. 4, (221-238) 231, nr. 10.

⁷³¹ Hierover K. BYTTEBIER en T. WERA, "Aansprakelijkheid in de vennootschap" in *VLAAMSE CONFERENTIE BIJ DE BALIE TE ANTWERPEN* (ed.), *Actueel aansprakelijkheidsrecht*, Brussel, Larcier, 2012, (135-251) 144, nr. 13 *et seq.*

⁷³² Zie A. FRANÇOIS, "Het wankel evenwicht tussen het vennootschaps- en het groepsbelang en betreffende het misbruik van vennootschapsgoederen als mogelijke sanctie bij onevenwicht" (noot onder Brussel 15 september 1992), *TRV* 1994, afl. 4, (221-238) 231-232.

Zie ook Gent 22 december 2014, *RABG* 2015, afl. 16, 1148; *RABG* 2016, afl. 6, 422, noot ZADWORNÝ, M.; *JDSC* 2016, 19, noot COIPEL, M.

vennootschapsstatuten, een enigszins flexibelere toetsing daarvan toe in de context van een vennootschapsgroep.

Ingeval een vennootschap deel uitmaakt van een vennootschapsgroep dient naar Belgisch recht namelijk een evenwicht te worden gevonden tussen, *enerzijds*, de juridische stelregel dat elke vennootschap een onderscheiden rechtspersoonlijkheid en derhalve verantwoordelijkheid heeft (die niet te vereenzelvigen is met die van de vennootschapsgroep of van de moedervernootschap) en, *enerzijds*, en het feitelijke gegeven dat een vennootschapsgroep naargelang de graad van integratie een min of meer economische eenheid vormt en zich in het handelsverkeer manifesteert als één globale onderneming (*zie supra*).⁷³³

260. Om die reden wordt vanuit de drie voornaamste Belgische rechtsbronnen aanvaard dat bij de beoordeling van het vennootschapsbelang van een dochtervennootschap in zekere mate rekening wordt gehouden met het belang van de moedervernootschap en met het zogenaamde "groepsbelang".⁷³⁴

Meer specifiek betekent zulks in het kader van vennootschapsgroepen dat (bestuurs)beslissingen van een vennootschapsorgaan, aangestuurd door de moedervernootschap van de groep, verenigbaar kunnen worden geacht met het vennootschapsbelang wanneer de vennootschap uit haar deelname aan de vennootschapsgroep voordelen haalt, gehaald heeft of nog zal halen.

⁷³³ Zie K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in Instituut Financieel Recht (ed.), *Van alle markten – Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerp, Intersentia, 2008, (121-147) 128, nr. 8; H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 675, nr. 1284.

Zie ook F. MAGNUS, "Appréciation des contours de l'intérêt social: Regard critique à travers les enseignements tirés des notions d'intérêt de groupe" et d'avantages anormaux ou bénévoles", *RPS* 2011, afl. 3, (324-400) 359.

⁷³⁴ Zie A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud en grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 232 et seq.

Zie ook D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1137, nr. 543; F. MAGNUS, "Appréciation des contours de l'intérêt social: Regard critique à travers les enseignements tirés des notions d'intérêt de groupe" et d'avantages anormaux ou bénévoles", *RPS* 2011, afl. 3, (324-400) 359; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 656, nr. 1003; K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in Instituut Financieel Recht (ed.), *Van alle markten – Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerp, Intersentia, 2008, (121-147) 128, nr. 8; T. TILQUIN, "La gouvernance d'entreprise et les groupes de sociétés" in O. DEBRAY, C. DIRKX, T. TILQUIN, J. CATTARUZZA, I. D'HAeyer, L. DU JARDIN, A. SALA en G. REMY (eds.), *Le droit des affaires en évolution. Les relations intragroupes*, Brussel, Kluwer, 2004, (57-101) 74-75, nr. 15; H. DE WULF, *Taak en loyauteitsplicht van het bestuur in de naamloze vennootschap* in *Reeks instituut financieel recht*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 345, nr. 571; J. HEENEN, "L'intérêt social" in X., *Liber amicorum Paul De Vroede*, Diegem, Kluwer Rechtswetenschappen, 1994, (890-899) 896; E. WYMEERSCH, E., "The group of companies in Belgian law" in E. WYMEERSCH (ed.), *Groups of companies in the EEC*, Berlijn, De Gruyter, 1993, 45; L. CORNELIS, "De aansprakelijkheid van bestuurders van vennootschappen in groepsverband", in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, (109-193) 163; P. VAN OMMESLAGHE, "Rapport général" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, (59-132) 92; S. VAN CROMBRUGGE, *De juridische en fiscale eenheidsbehandeling van vennootschapsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1984, 109, nr. 94.

Daarnaast heeft de reflectiegroep inzake de toekomst van het Europese vennootschapsrecht van Europese Commissie⁷³⁵ opgemerkt dat het bestuursorgaan van een Europese dochtervennootschap bij de uitoefening van zijn taken zou moeten toegestaan zijn om, mits naleving van bepaalde waarborgen, om rekening te houden met het belang van de groep.

Recenter nog heeft ook de Belgische wetgever in de Memorie van Toelichting bij het Wetsontwerp van 26 februari 2014 op het statuut van en het toezicht op de kredietinstellingen⁷³⁶ (dat heeft geresulteerd in de Wet van 25 april 2014⁷³⁷ op het statuut van en het toezicht op kredietinstellingen) bevestigd dat, rekening houdend met het groepsbelang, het vennootschapsbelang van een moedervernootschap en van een dochtervennootschap in evenwicht moeten zijn.

Verder heeft het Hof van Cassatie in een arrest van *de dato* 21 februari 2014⁷³⁸ (onder meer inzake de eerbieding van de transparantieregelgeving) uitdrukkelijk melding gemaakt van het begrip "groepsbelang" door een parafrasering van het onsuccesvol aangevochten arrest van het Hof van Beroep te Luik *de dato* 6 december 2012.

In de rechtsliteratuur zijn zelfs een handvol vruchtbare pogingen terug te vinden waarbij het complexe⁷³⁹ begrip "groepsbelang" nader wordt omschreven.⁷⁴⁰ Daarbij luidt één van de meest bruikbare definities als volgt:

⁷³⁵ European Commission, *Internal Market and Services, Report of the reflection group on the future of EU Company Law*, 5 april 2011, 60, http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/reflectiongroup_report_en.pdf (laatste raadpleging op 30 juli 2015).

⁷³⁶ Memorie van Toelichting bij het Wetsontwerp van 26 februari 2014 op het statuut van en het toezicht op de kredietinstellingen, *Parl.St.* Kamer 2013-2014, nr. 3406/001, 178-179.

Vergelijk met Frankrijk waar in het artikel L 225-231 van het Franse Wetboek van Koophandel ("*Code de commerce*") de bepaling is opgenomen luidend dat aandeelhouders die individueel of gezamenlijk minstens 5% van het maatschappelijk kapitaal vertegenwoordigen de mogelijkheid hebben om schriftelijk vragen te stellen betreffende bestuurshandelingen van de vennootschap of van diegene die ze controleert en waarbij in dat laatste geval uitdrukkelijk een toets aan het groepsbelang ("*l'intérêt du groupe*") is opgenomen.

In feite heeft de Belgische wetgever hierdoor de drie cumulatieve *Rozenblum*voorwaarden uit het Franse recht uitdrukkelijk erkend (zie *infra*, randnummer).

⁷³⁷ Wet van 25 april 2014 op het statuut van en het toezicht op kredietinstellingen, *BS* 7 mei 2014.

Voor een uitvoerige analyse hiervan, zie onder meer K. BYTTEBIER, J. DELVOIE en T. WERA (eds.), *Corporate governance in banken in Publicaties in het Economisch recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 411 p.

⁷³⁸ Zie Cass. 21 februari 2014, AR C.13.0246.F, *DAOR* 2014, afl. 110, 233; *TBH* 2014, afl. 7, 721; *TRV* 2015, afl. 1, 37, noot DE WOLF, J.

⁷³⁹ De problemen die rijzen bij de afbakening van het vennootschapsbelang nemen immers exponentieel toe voor het groepsbelang (zie A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud en grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 704, nr. 521).

⁷⁴⁰ Zie T. TILQUIN, "Evolution du droit des groupes en droit européen: nouveaux concepts" in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, 18, nr. 9; F. MAGNUS, "Appréciation des contours de l'intérêt social: Regard critique à travers les enseignements tirés des notions d'intérêt de groupe" et d'avantages anormaux ou bénévoles", *RPS* 2011, afl. 3, (324-400) 382 et seq.; V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten in Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 176, nr. 289; J. PEETERS, *Het vennootschapsbelang en de verhouding ervan met het groepsbelang: een studie naar Belgisch en Frans recht in Serie Advocaat en Praktijk. Vennootschappenrecht*, Antwerpen, Kluwer, 2002, 45, nr. 28 et seq.; . DE WULF, *Taak en loyaleitplicht van het bestuur in de naamloze vennootschap in Reeks instituut financieel recht*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 345, nr. 571; A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud en grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 703-704, nr. 521; S. VAN CROMBRUGGE, *De juridische en fiscale eenheidsbehandeling van vennootschapsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1984, 111, nr. 94.

"het belang van de gezamenlijke en potentiële vennootschappen die tot de zelfde groep behoren".⁷⁴¹

(eigen cursivering)

In die benadering heeft het groepsbelang een overkoepelend⁷⁴² karakter en kan het niet zonder meer worden gelijkgesteld met het belang van een controlerende moedervennootschap.⁷⁴³

Voortbouwend op de hierboven aangehaalde definitie moet het groepsbelang veeleer worden beschouwd als de grootste gemene deler van de individuele vennootschapsbelangen van alle vennootschappen die deel uitmaken van de desbetreffende vennootschapsgroep.⁷⁴⁴

Op die manier zit in elk individueel vennootschapsbelang van een groepsvennootschap een deel van het groepsbelang vervat.⁷⁴⁵

⁷⁴¹ Zie L. CORNELIS, "De aansprakelijkheid van bestuurders van vennootschappen in groepsverband", in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, (109-193) 159-160, nr. 29; P. VAN OMMESLAGHE, "Rapport général" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, (59-132) 90, nr. 43.

⁷⁴² In dat verband wordt bijvoorbeeld gewaagd van een belang dat het individuele vennootschapsbelang van de groepsleden "transcendeert" (zie A. FRANÇOIS, "Het wankle evenwicht tussen het vennootschaps- en groepsbelang" (noot onder Brussel 15 september 1992), *TRV* 1994, afl. 4, (221-238) 227, nr. 8).

⁷⁴³ Zie A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud en grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 703, nr. 521; L. CORNELIS, "De aansprakelijkheid van bestuurders van vennootschappen in groepsverband", in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, (109-193) 163, nr. 34.

⁷⁴⁴ Zie F. MAGNUS, "Appréciation des contours de l'intérêt social: Regard critique à travers les enseignements tirés des notions d'"intérêt de groupe" et d'"avantages anormaux ou bénévoles"", *RPS* 2011, afl. 3, (324-400), 391 waarin nog een eigen definitie van het begrip "vennootschapsbelang" is voorzien.

⁷⁴⁵ Zie G. SCHAEKEN WILLEMAERS en J. RICHELLE, "Sûretés dans un groupe de sociétés", *BFR* 2004, afl. 5, (278-288) 283.

Om die reden hadden sommige auteurs hadden in het verleden gepleit voor een ruime invulling van het vennootschapsbelang (zie L. DU JARDIN, "Le crédit et les garanties entre sociétés groupes", *JT* 2000, (609-615) 612, nr. 11; J.-M. NELISSEN GRADE, "De la validité et de l'exécution de la convention de vote dans les sociétés commerciales" (noot onder Cass. 13 april 1989), *RCJB* 1991, (214-257) 235, nr. 36; P. VAN OMMESLAGHE, "Rapport général" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, (59-132) 67).

Evenwel valt bezwaarlijk in te zien hoe zekere rechtsleer in het voormelde arrest van het Hof van Cassatie *de dato* 28 november 2013 het gevolg ziet luidend dat, *enerzijds*, de rol van de moedervennootschap wordt versterkt terwijl, *anderzijds*, de mogelijkheid voor de organen van de vennootschappen van de groep om rekening te houden met het groepsbelang (of het belang van andere groepsvennootschappen) wordt beperkt. Aansluitend merkt die rechtsleer namelijk zelf op dat de zogenaamde "externe" belangen, waaronder wellicht ook het groepsbelang dient begrepen te worden, waarmee rekening kan worden gehouden eveneens de toets aan het patrimoniale belang van de aandeelhouders moeten doorstaan. Daardoor lijkt deze rechtsleer de meerderheidsopvatting te erkennen dat het groepsbelang kan worden opgevat als een onderdeel van het vennootschapsbelang, zulks in de zin van zijn huidige vermogensrechtelijke betekenis. Die rechtsleer voegt daar – even merkwaardig – aan toe dat, gezien de rechtspraak en rechtsleer zich met betrekking tot het groepsbelang op een autonome wijze hebben ontwikkeld en zich hebben losgemaakt van de controverse over de definitie van het vennootschapsbelang, het niet vaststaat dat de huidige enge definitie van het vennootschapsbelang een invloed heeft op de legitimiteit voor de vennootschapsorganen om, onder bepaalde voorwaarden, het groepsbelang in aanmerking te nemen (zie D. WILLERMAIN, "L'intérêt social selon la Cour de cassation: «The Social

Een dergelijke omschrijving van het groepsbelang is evenwel functioneel op te vatten en verleent aan de vennootschapsgroep, uiteraard, geen zelfstandig juridisch bestaan.⁷⁴⁶

Het groepsbelang geldt immers niet als een van de individuele vennootschapsbelangen te onderscheiden grootheid waaraan deze individuele belangen steeds zijn onderworpen.⁷⁴⁷

261. Bij wege van tussentijdse conclusie kan alvast worden opgemerkt dat de rol van het groepsbelang bij de beoordeling van transacties tussen vennootschappen die deel uitmaken van eenzelfde vennootschapsgroep op zeer treffende wijze is verwoord geworden in het hoger reeds geciteerde arrest van het Hof van Beroep te Gent *de dato* 22 december 2014:

"(...)

Indien een vennootschap deel uitmaakt van een groep, bestaat er ook zoiets als het groepsbelang. De notie groepsbelang heeft een andere draagwijdte dan het begrip vennootschapsbelang nu de groep niet als dusdanig over rechtspersoonlijkheid beschikt. Elke handeling binnen de groep zal dan ook steeds aan één van de individuele vennootschappen moeten toegerekend worden (A. FRANCOIS, "Het wankele evenwicht tussen het vennootschaps- en het groepsbelang en betreffende het misbruik van vennootschapsgoederen als mogelijke sanctie bij onevenwicht", T.R.V. 1994, 231-232). Elke groepsbeslissing zal dan steeds resulteren in een beslissing van een orgaan van een vennootschap. De rechtsgeldigheid van deze beslissing zal dan ook steeds dienen beoordeeld te worden in het licht van het individuele belang van de betrokken vennootschap.

Men rechtvaardigt dit door te wijzen op de voordelen die de hulpverstreckende vennootschap uit haar deelname aan de groep haalt, gehaald heeft of nog zal halen (A. FRANCOIS, o.c., p. 232). De kans op dit laatste kan inderdaad aanzienlijk

Responsibility of Business is to Increase its Profits»" (noot onder Cass. 28 november 2013), *TBH* 2014, afl. 9, 861).

⁷⁴⁶ Zie F. MAGNUS, "Appréciation des contours de l'intérêt social: Regard critique à travers les enseignements tirés des notions d'intérêt de groupe" et d'avantages anormaux ou bénévoles", *RPS* 2011, afl. 3, (324-400) 391.

⁷⁴⁷ Zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 176, nr. 289; A. FRANÇOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud en grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 703, nr. 521.

Om die reden werpen sommige auteurs op dat het concept "groepsbelang" uitsluitend een bestaansrecht toekomt in zoverre het een taalkundig middel is om aan te duiden dat het bestuursorgaan van een dochtervennootschap zowel het recht als de plicht heeft om bij al zij beslissingen rekening te houden met realiteit dat de dochtervennootschap deel uitmaakt van een vennootschapsgroep en meer bepaald onderworpen is aan de vennootschapsrechtelijke controle van een andere vennootschap (zie H. DE WULF, *Taak en loyaleitsplicht van het bestuur in de naamloze vennootschap* in *Reeks instituut financieel recht*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 345-346, nr. 571).

Zie ook R. HOUBEN, "Grenzen aan de uitoefening van stemrecht door aandeelhouders. In essentie een afweging van belangen" in *BELGISCH CENTRUM VOOR VENNOOTSCHAPSRECHT* (ed.), *De vennootschaps- en verenigingsrechter*, Brussel, Larcier, 2017, (217-241) 228, nr. 7, die met betrekking tot de uitoefening van het stemrecht op de algemene vergadering aangeeft dat de inachtneming van het groepsbelang niet mag leiden tot een (volledige) opoffering van het individuele vennootschapsbelang van een dochtervennootschap.

*verkleinen als een groepslid niet de nodige hulp kan bekomen om haar toekomst te verzekeren. Evenwel dienen grenzen gesteld te worden aan deze behulpzaamheid en dienen er zich meteen een aantal voorwaarden aan, zoals beperking in de tijd, proportionaliteit, wederkerigheid. Bovendien dringt het eigen belang van een filiaal zich op wanneer het de rechten van derden aangaat, zoals de schuldeisers en minderheidsaandeelhouders (...)."*⁷⁴⁸

(eigen cursivering)

Derhalve strekt het tot aanbeveling om deze mooie jurisprudentiële vertolking van de verhouding tussen het groeps- en het vennootschapsbelang als leidraad te hanteren bij de toetsing van het functioneren van (hiërarchische) vennootschapsgroepen.

4.3.2.4 De belangenconflictregeling

4.3.2.4.1 Overzicht

262. Door hun onderlinge verwevenheid bestaat er een verhoogd risico dat het, desgevallend vanuit de hiërarchie ingegeven, besluit tot het verstrekken van bijstand genomen door een groepsvennootschap ten gunste van een andere groepsvennootschap (bijvoorbeeld haar moedervernootschap) aanleiding geeft tot een belangenconflict.

In dat verband worden twee verschillende soorten belangenconflicten door het Wetboek van Vennootschappen aan een bijzondere regeling onderworpen, te weten:

- (1) een zogenaamd "persoonlijk belangenconflict";
- (2) een zogenaamd "groepsintern belangenconflict". ⁷⁴⁹

⁷⁴⁸ Zie Gent 22 december 2014, *RABG* 2015, afl. 16, 1148; *RABG* 2016, afl. 6, 422, noot ZADWORNÝ, M.; *JDSC* 2016, 19, noot COIPEL, M.

⁷⁴⁹ Voor een diepgaande analyse van deze thematiek, zie P. ERNST, *Belangenconflicten in naamloze vennootschappen*, Antwerpen, Intersentia, 1997, 1153 p.

Zie ook N. HALLEMEESCH, "Belangenconflicten van meerderheidsaandeelhouders. Zoektocht naar betere minderheidsbescherming vanuit rechtseconomisch en rechtsvergelijkend perspectief", *TRV/RPS* 2017, afl. 1, 5-41; C. DEVESELEER, "Les conditions d'application de la procédure en conflit d'intérêts et la mise en cause de la responsabilité des administrateurs en cas de non-respect de l'article 523 du Code des sociétés", *TRV/RPS* 2016, afl. 3, 284-293; W. DAVID, "La procédure de conflit d'intérêts – Rappel de quelques principes", *JDSC* 2015, 110-113; D. VAN GERVEN, "De belangenconflictenregeling ervaren door de praktijk" in in INSTITUUT FINANCIËEL RECHT (ed.), *Van alle markten. Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 997-1006; P. ERNST, "Commentaar bij art. 523 W. Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, *Losbl.*; P. ERNST, "Intra-groepsverrichtingen in het vennootschapsrecht. Een voorstel de lege ferenda, geïnspireerd op het 'reparatievoorstel' van 1993", *V&F* 1999, 197-215; H. DE WULF, "De nieuwe regeling voor intra-groepsbeslissingen: het herschreven art. 524 W. Venn", *TRV* 2002, afl. 8, 576-603; P. BAERT, "De nieuwe regeling van de groepsinterne belangenconflicten (art. 524 W. Venn.)" in X., *Behoorlijk vennootschapsbestuur. Een analyse van de wet van 2 augustus 2002*, Antwerpen, Intersentia, 2003, 77-109; P. ERNST en L. KETELS, "Het belangenconflict in vennootschapsgroepen: het toepassingsgebied van artikel 524 van het W. Venn.", *Acc.Bedr.(M)* 2004, afl. 2, 4-15; H. DE WULF, "Commentaar bij art. 524 W. Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2003, *losbl.*;

4.3.2.4.2 De regeling voor persoonlijke belangenconflicten

263. Een persoonlijk belangenconflict doet zich, overeenkomstig het artikel 523 van het Wetboek van Vennootschappen, voor wanneer (i) een vennootschapsbestuurder (ii) een rechtstreeks of onrechtstreeks belang van vermogensrechtelijke aard heeft dat strijdig is met het belang van de vennootschap (iii) en dit bij een beslissing of een verrichting die behoort tot de bevoegdheid van het bestuursorgaan⁷⁵⁰ waarin hij zetelt.⁷⁵¹

De bijzondere regeling inzake persoonlijke belangenconflicten geldt op grond van het artikel 523 van het Wetboek van Vennootschappen uitsluitend voor het bestuursorgaan van een nv.⁷⁵²

264. Daarbij dient evenwel te worden opgemerkt dat de vennootschapswetgever middels het artikel 523, §1 van het Wetboek van Vennootschappen de toepassing van de bijzondere regeling voor persoonlijke belangenconflicten uitdrukkelijk heeft uitgesloten in de volgende twee alternatieve gevallen:

- (1) de beslissingen van het bestuursorgaan hebben betrekking op gebruikelijke verrichtingen die plaatshebben onder de voorwaarden en tegen de zekerheden die op de markt gewoonlijk gelden voor soortgelijke verrichtingen (ook wel aangeduid

P. ERNST en N. YOUNES, "Groepsinterne belangenconflicten in de Wet Corporate Governance – een eerste commentaar op het nieuwe artikel 524 W.Venn." in K. BYTTEBIER, A. FRANÇOIS, en J. DELVOIE (eds.), *De Wet Corporate Governance ont(k)leed*, Antwerpen, Kluwer, 2004, 185-236; M. WYCKAERT, "De nieuwe belangenconflictregeling: op naar een Belgisch groepsrecht?" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Nieuw vennootschapsrecht 2002. Wet Corporate Governance*, Kalmthout, Biblo, 157-194.

⁷⁵⁰ De bijzondere vennootschapsrechtelijke regeling voor persoonlijke belangenconflicten geldt niet voor handelingen van dagelijks bestuur als bedoeld in het artikel 525 van het Wetboek van Vennootschappen en is evenmin van toepassing op beslissingen van de raad van bestuur die er zich toe beperken voorstellen te doen aan de algemene vergadering (zie K. BYTTEBIER, F. CLEEREN en L. WETSELS, "De organen van een NV" in H. BRAECKMANS en K. VAN HULLE (eds.), *De NV in de praktijk*, Mechelen, Kluwer, 2011, *Losbl.*; P. ERNST, "Commentaar bij art. 523 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, *Losbl.*).

⁷⁵¹ Zie H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, p. 306, nr. 560 et seq.; J. P. VINCKE en R. SMITS, *Vennootschapsrecht toegepast*, Antwerpen, Intersentia, 2012, p. 69; K. BYTTEBIER, F. CLEEREN en L. WETSELS, "De organen van een NV" in H. BRAECKMANS en K. VAN HULLE (eds.), *De NV in de praktijk*, Mechelen, Kluwer, 2011, *Losbl.*; P. ERNST, "Commentaar bij art. 523 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, *Losbl.*

Zie ook C. DEVESELEER, "Les conditions d'application de la procédure en conflit d'intérêts et la mise en cause de la responsabilité des administrateurs en cas de non-respect de l'article 523 du Code des sociétés", *TRV-RPS* 2016, afl. 3, 284-293.

⁷⁵² Voor andere vennootschapsvormen, waaronder bijvoorbeeld een cvba, geldt de in het Wetboek van Vennootschappen uitgewerkte regeling inzake een persoonlijke belangenconflict niet, ook niet per analogie. Bij deze vennootschapsvormen dient evenwel toepassing te worden gemaakt van de gemeenrechtelijke belangenconflictregeling (hierover H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 307, nr. 560; J. ALLEMAN, "Belangenconflicten in vennootschappen: ruimte voor interpretatie", *T.Not.* 2010, 304, nr. 25; D. VAN GERVEN, "De belangenconflictregeling ervaren door de praktijk" in *Van alle markten. Liber amicorum Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 999; P. ERNST, "Commentaar bij art. 523 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, *Losbl.*; P. ERNST, *Belangenconflicten in naamloze vennootschappen*, Antwerpen, Intersentia, 1997, 335, nr. 365).

als beslissingen of verrichtingen “*at arm’s lenght*”)⁷⁵³;

- (2) de beslissingen of verrichtingen die tot de bevoegdheid behoren van het bestuursorgaan hebben betrekking op beslissingen of verrichtingen die tot stand zijn gekomen tussen vennootschappen waarvan de ene vennootschap rechtstreeks of onrechtstreeks ten minste 95% bezit van de stemmen verbonden aan het geheel van de door de andere vennootschap uitgegeven effecten, dan wel tussen vennootschappen waarvan ten minste 95% van de stemmen verbonden aan het geheel van de door elk van hen uitgegeven effecten in het bezit zijn van een andere vennootschap.⁷⁵⁴

265. Inzonderheid de laatst vermelde uitsluitingsgrond leidt ertoe dat bij de besluitvorming over transacties binnen (hiërarchische) vennootschapsgroepen, waaronder onder meer de verstrekking van zekerheden, geen rekening dient te worden gehouden met de bijzondere regeling inzake persoonlijke belangenconflicten. Op die manier wordt ook meteen de impact van deze wettelijke regeling op het functioneren van (hiërarchische) vennootschapsgroepen ondergraven, reden waarom binnen het bestek van het onderhavige werkstuk voornamelijk aandacht wordt besteed aan de draagwijdte van deze uitsluitingsgronden.

De laatste vermelde uitsluitingsgrond heeft immers betrekking op alle transacties tussen:

- (1) een moedervenootschap en haar 95%-dochtervennootschap;

Bij een dergelijke transactie zal geen bijzondere vennootschapsrechtelijke regeling moeten worden toegepast voor een persoonlijk belangenconflict dat zich voordoet in hoofde van *zowel* de bestuurder van de moedervenootschap (die bijvoorbeeld met conflicterende belangen wordt geconfronteerd omdat hij ook aandeelhouder en/of bestuurder is van de dochtervennootschap) *als* de bestuurder van de dochtervennootschap (die bijvoorbeeld met conflicterende belangen wordt geconfronteerd omdat hij ook aandeelhouder of bestuurder is van de moedervenootschap).⁷⁵⁵

Verder zal ook het persoonlijk belangenconflict, dat ontstaat omdat de moedervenootschap het mandaat van bestuurder uitoefent bij haar

⁷⁵³ Hierover EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, “A Proposal for the Reform of Group Law in Europe”, *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 21; D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1144, nr. 545.

⁷⁵⁴ Zie H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 310-311, nr. 566; J. MALHERBE, Y. DE CORDT, P. LAMBRECHT en P. MALHERBE, *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 673, nr. 971; K. BYTTEBIER, F. CLEEREN en L. WETSELS, “De organen van een NV” in H. BRAECKMANS en K. VAN HULLE (eds.), *De NV in de praktijk*, Mechelen, Kluwer, 2011, *Losbl.*; P. ERNST, “Commentaar bij art. 523 W.Venn.” in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, *Losbl.*

⁷⁵⁵ Zie P. ERNST, “Commentaar bij art. 523 W.Venn.” in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2004, *Losbl.*

dochtervennootschap (of *vice versa*), geen toepassing vereisen van de bijzondere vennootschapsrechtelijke regeling.

- (2) twee vennootschappen die beiden een 95%-dochtervennootschap zijn van dezelfde moedervernootschap (*id est* zogenaamde zustervennootschappen);

In dit geval dient de bijzondere vennootschapsrechtelijke regeling niet te worden toegepast voor belangenconflicten in hoofde van de bestuurder van de ene dochtervennootschap die in de andere dochtervennootschap rechtstreekse of onrechtstreekse persoonlijke belangen heeft. Een niet bijzonder gereguleerd onrechtstreeks (persoonlijk) belangenconflict doet zich, bijvoorbeeld, voor wanneer de voormelde bestuurder ook de hoedanigheid bekleedt van aandeelhouder van de moedervernootschap.

Net als in de moeder-dochtertransacties viseert de besproken uitsluitingsgrond ook zuster-zustertransacties waarbij het persoonlijk belangconflict ontstaat als gevolg van het feit dat één van de betrokken vennootschappen zelf als bestuurder fungeert bij de andere vennootschap. Een niet bijzondere gereguleerd onrechtstreeks (persoonlijk) belangenconflict betreft het geval waarin de moedervernootschap in één of beide van haar dochtervennootschappen een bestuursfunctie vervult.

266. De voormelde twee uitsluitingen van de bijzondere regeling voor persoonlijke belangenconflicten vinden hun oorsprong in de parlementaire voorbereiding van de voormelde Wet van 13 april 1995, alwaar een regeling werd voorgesteld inzake intragroepsverrichtingen. Ondanks de aanwezigheid van dit voorstel in de desbetreffende parlementaire voorbereiding, bevatte de uiteindelijke tekst van de Wet van 13 april 1995 geen specifieke, systematische regeling voor de intragroepsverrichtingen. Bepaalde rechtsleer is dan ook terecht van mening dat de hierboven besproken uitsluitingen meer op hun plaats en beter te verantwoorden waren geweest in zulke regeling dan in het kader van de belangenconflictheregeling van het artikel 523 van het Wetboek van Vennootschappen zoals thans het geval is.⁷⁵⁶

Alleszins dient uit de voorgaande eerste vaststelling reeds te worden afgeleid dat de (persoonlijke) belangenconflictheregeling als bedoeld in het artikel 523 van het Wetboek van Vennootschappen zeker niet van toepassing is op alle intragroepsverrichtingen en zodoende geen allesbepalende rol vervult bij het functioneren van (hiërarchische) vennootschapsgroepen.⁷⁵⁷

⁷⁵⁶ Zie A. FRANÇOIS, "De nieuwe regeling van belangenconflicten in de raad van bestuur: een (voorlopig) eindpunt" in K. BYTTEBIER, R. FELTKAMP en A. FRANÇOIS (eds.), *De gewijzigde vennootschapswet 1995 in Publicaties van het Centrum voor Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1996, (153-280) 226-227, nr. 63.

⁷⁵⁷ Zie A. FRANÇOIS, "De nieuwe regeling van belangenconflicten in de raad van bestuur: een (voorlopig) eindpunt" in K. BYTTEBIER, R. FELTKAMP en A. FRANÇOIS (eds.), *De gewijzigde vennootschapswet 1995 in Publicaties van het Centrum voor Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1996, (153-280) 226-227, nr. 63.

267. Anderzijds kan *a priori* ook niet helemaal worden uitgesloten dat bepaalde intragroepsverrichtingen toch onder het toepassingsgebied van de belangenconflictregeling als bedoeld in het artikel 523 van het Wetboek van Vennootschappen kunnen sorteren.

Met betrekking tot (hiërarchische) vennootschapsgroepen lijkt de precieze hoedanigheid van de betrokken bestuurder het meest relevante aspect te vormen van de desbetreffende toepassingsvoorwaarden. Immers, er zou zich alsnog een uitsluiting van het toepassingsgebied van het artikel 523 van het Wetboek van Vennootschappen kunnen voordoen zelfs wanneer het bestuurdersmandaat niet wordt waargenomen door een groepsvennootschap zelf en de bestuurder een onrechtstreeks vermogensrechtelijk belang heeft bij de transactie omwille van zijn betrokkenheid bij een andere vennootschap die deel uitmaakt van de groep.⁷⁵⁸

268. In geval de (persoonlijke) belangenconflictregeling als bedoeld in het artikel 523 van het Wetboek van Vennootschappen, ondanks de voorgaande restricties, alsnog van toepassing blijkt te zijn, dan dient een procedure te worden gevolgd zoals nader bepaald in de eerste paragraaf van deze wetsbepaling.

Meer in het bijzonder dient de betrokken vennootschapsbestuurder zijn belang van vermogensrechtelijk aard, dat tegenstrijdig blijkt te zijn met het belang van de vennootschap, mee te delen aan de andere vennootschapsbestuurders vooraleer de beraadslaging omtrent deze beslissing in de schoot van de vennootschap plaatsvindt. In beginsel, is het de betrokken vennootschapsbestuurder in een dergelijk geval, met andere woorden na de mededeling van zijn verklaring en rechtvaardigingsgrond omtrent het belangenconflict als bedoeld in het artikel 523 van het Wetboek van Vennootschappen, toegestaan om vervolgens deel te nemen aan deze beraadslaging en aan de stemming inzake de beslissing waarover het belangenconflict is gerezen, tenzij het gaat om vennootschappen die een publiek beroep op het spaarwezen doen of hebben gedaan.⁷⁵⁹

De voormelde beslissing of verrichting waarover een belangenconflict werd geuit, dient wel te worden omschreven door het bestuursorgaan in de notulen waarin de aard ervan wordt omschreven en het genomen besluit tevens wordt verantwoord met vermelding van de vermogensrechtelijke gevolgen voor de vennootschap. Deze notulen dienen volledig te worden opgenomen in het jaarverslag of, bij gebreke aan het opstellen van een jaarverslag, in een stuk dat samen met de jaarrekening dient te worden neergelegd.

Ingeval de vennootschap een commissaris heeft aangesteld, dient deze commissaris eveneens te worden ingelicht omtrent de voormelde vermogensrechtelijke gevolgen die de besluiten ten aanzien waarvan een tegenstrijdig belang bestaat voor de vennootschap

⁷⁵⁸ Zie A. FRANÇOIS, "De nieuwe regeling van belangenconflicten in de raad van bestuur: een (voorlopig) eindpunt" in K. BYTTEBIER, R. FELTKAMP en A. FRANÇOIS (eds.), *De gewijzigde vennootschapswet 1995 in Publicaties van het Centrum voor Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1996, (153-280) 226-227, nr. 63.

⁷⁵⁹ Zie L. WEYTS, H. DE WULF, D. BRULOOT en S. DE GEYTER, *Notarieel vennootschapsrecht in Notariële studies*, Leuven, Acco, 2017, 165, die opmerken dat vóór de inwerkingtreding van de Wet van 13 april 1995 de betrokken bestuurder verplicht was om de vergadering te verlaten.

kunnen hebben, dewelke de commissaris vervolgens door middel van een afzonderlijke omschrijving dient op te nemen in zijn (jaarlijks) verslag. De wettelijke voorschriften bepalen echter geen tijdspanne waarbinnen de mededeling aan de commissaris dient te worden verricht.

269. Volledigheidshalve kan worden meegegeven dat de voorliggende hervormingsplannen van het Wetboek van Vennootschappen een (lichte) wijziging bevatten van het toepassingsgebied van het artikel 523 van het Wetboek van Vennootschappen. Door in de belangenconflictregeling voor vennootschapsbestuurders verder te verstrengen in de zin dat een bestuurder (van een nv) met een persoonlijk vermogensrechtelijk belangenconflict in de toekomst steeds wordt uitgesloten van deelname aan de beraadslaging lijkt de wetgever (minstens deels) tegemoet te willen komen aan één van de pijnpunten van de huidige regeling.⁷⁶⁰

270. De miskenning van de voormelde (persoonlijke) belangenconflictregels zoals vervat in het artikel 523, §1 van het Wetboek van Vennootschappen geven aanleiding tot het recht (op grond van het artikel 523, §2 van het Wetboek van Vennootschappen) in hoofde van de vennootschap om de nietigheid te vorderen van de genomen beslissingen, zulks in zoverre de desbetreffende vennootschapsbestuurder van die miskenning op de hoogte was of had moeten zijn. Aangezien de vennootschap ter zake veelal slechts zal optreden namens haar meerderheidsaandeelhouders is het weinig waarschijnlijk om deze sanctionering daadwerkelijk toegepast te zien in (hiërarchische) vennootschapsgroepen.

Bovendien voorziet het eerste lid van het artikel 529 van het Wetboek van Vennootschappen in een bijkomende aansprakelijkheidsgrond voor de bestuurders (evenals voor de leden van het directiecomité), naast de algemene bestuurdersaansprakelijkheid overeenkomstig artikel 528 van het Wetboek van Vennootschappen, luidend dat de bestuurders (of leden van het directiecomité) persoonlijk en hoofdelijk aansprakelijk worden geacht voor de schade geleden door de vennootschap of door derden ten gevolge van beslissingen of verrichtingen die hebben plaatsgevonden overeenkomstig artikel 523 van het Wetboek van Vennootschappen, indien die beslissing of verrichting aan hen of aan een van hen een onrechtmatig financieel voordeel heeft bezorgd ten nadele van de vennootschap.⁷⁶¹

4.3.2.4.3 De regeling van groepsinterne belangenconflicten

271. Een minstens ogenschijnlijk belangrijke wettelijke regeling voor het functioneren van (hiërarchische) vennootschapsgroepen betreft de zogenaamde groepsinterne belangenconflictregeling als bedoeld in het artikel 524 van het Wetboek van

⁷⁶⁰ Hierover D. BRULOOT, H. DE WULF en K. MARESCAU, "Het vennootschapsrecht aan de vooravond van een fundamentele hervorming: een eerste overzicht en evaluatie", *Working Paper Series* 2018, 17 (49) (<http://www.law.ugent.be/fli/wps/pdf/2018-02.pdf>; laatste raadpleging op 1 juni 2018).

⁷⁶¹ Hierover K. BYTTEBIER en T. WERA, "Aansprakelijkheid in de vennootschap" in VLAAMSE CONFERENTIE BIJ DE BALIE TE ANTWERPEN (ed.), *Actueel aansprakelijkheidsrecht*, Brussel, Larcier, 2012, (135-251) 185, nr. 79, met verdere verwijzingen aldaar.

Vennootschappen, die door zekere literatuur⁷⁶² zelfs is aangegeven als de aanzet voor een systematisch groepsrecht in België.⁷⁶³

Een dergelijk groepsintern belangenconflict doet zich, overeenkomstig het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen, voor wanneer (i) een vennootschap (ii) een rechtstreeks of onrechtstreeks belang van vermogensrechtelijke aard heeft dat strijdig is met een beslissing of een verrichting van de (genoteerde) vennootschap waarmee zij verbonden is.

272. De bijzondere regeling inzake groepsinterne belangenconflicten geldt op grond van het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen uitsluitend voor verrichtingen waarbij een (beurs)genoteerde vennootschap als bedoeld in het artikel 4 van het Wetboek van Vennootschappen⁷⁶⁴ is betrokken.⁷⁶⁵

273. De *ratio legis* van deze regeling is gelegen in het kanaliseren van de invloed van de dominante aandeelhouders van (beurs)genoteerde vennootschappen.⁷⁶⁶ Meer bepaald heeft de regeling – te meer sinds haar wijziging door de Wet van 2 augustus 2002 houdende wijziging van het Wetboek van Vennootschappen en van de Wet van 2 maart 1989 op de openbaarmaking van belangrijke deelnemingen in ter beurse genoteerde vennootschappen en tot reglementering van de openbare overnameaanbiedingen⁷⁶⁷ (hierna aangehaald als: de “Wet van 2 augustus 2002”) – als doelstelling om bescherming te bieden aan (de belangen van) minderheidsaandeelhouders van Belgische beursgenoteerde vennootschappen in het kader van verrichtingen die plaatsvinden binnen de groepen van vennootschappen waarvan deze Belgische (beurs)genoteerde vennootschappen deel uitmaken.⁷⁶⁸

Immers, vele Belgische (beurs)genoteerde vennootschappen maken deel uit van een grotere (multinationale) vennootschapsgroep, waarbij het (hiërarchisch) hogere beleidsniveau van deze groep van vennootschappen veelal in het buitenland en aldus in een ander rechtsstelsel te situeren is (*zie supra*). De vermogensverschuivingen die in het kader van verrichtingen tussen een Belgische genoteerde vennootschap en een andere

⁷⁶² Zie bijvoorbeeld M. WYCKAERT, “De nieuwe belangenconflictregeling: op naar een Belgisch groepsrecht?” in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Nieuw vennootschapsrecht 2002. Wet Corporate Governance*, Kalmthout, Biblo, 157-194.

⁷⁶³ Zie Y. DE CORDT (coördinator), *Société anonyme* in R. ANDERSEN, J. DU JARDIN, P. A. FORIERS en L. SIMONT (dir.), *Répertoire pratique du droit belge. Legislation, Doctrine, Jurisprudence*, Brussel, Bruylant, 2014, 384-385, nr. 524.

⁷⁶⁴ Zie T. WERA, “Commentaar bij het artikel 4 W.Venn.” in D. BRULOOT, K. BYTTEBIER, J. CERFONTAINE, H. DE WULF en K. MARESCAU (eds.), *Wet en Duiding Vennootschappen*, Brussel, Larcier, 12-13.

⁷⁶⁵ Hierover K. BYTTEBIER en N. SPRUYT, “Ondernemingsrechtelijke organisatie van de bankverzekeraar als gemeende dienstverlener” in K. BYTTEBIER, E. DE BATSELIER en E. JANSSENS (eds.), *Bankverzekeren in Reeks Vakgroep Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen, Kluwer, 2002, (17-93) 89, nr. 91.

⁷⁶⁶ Zie H. BRAECKMANS en R. HOUBEN, *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 315, nr. 577.

⁷⁶⁷ Wet van 2 augustus 2002 houdende wijziging van het Wetboek van vennootschappen alsook van de wet van 2 maart 1989 op de openbaarmaking van belangrijke deelnemingen in ter beurse genoteerde vennootschappen en tot reglementering van de openbare overnameaanbiedingen, BS 22 augustus 2002.

⁷⁶⁸ Zie P. ERNST en N. YOUNES, “Groepsinterne belangenconflicten in de Wet Corporate Governance – een eerste commentaar op het nieuwe artikel 524 W.Venn.” in K. BYTTEBIER, A. FRANÇOIS, en J. DELVOIE (eds.), *De Wet Corporate Governance ont(k)leed*, Antwerpen, Kluwer, 2004, (185-236) 185, nr. 1.

vennootschappen van de groep van vennootschappen plaatsvinden, zijn vaak voordelig voor deze andere vennootschappen, maar nadelig voor de Belgische genoteerde vennootschap, waardoor transparantie en objectiviteit bij deze verrichtingen noodzakelijk is.⁷⁶⁹

De Memorie van Toelichting bij het Wetsontwerp van 23 april 2001 houdende wijziging van het Wetboek van vennootschappen alsook van de wet van 2 maart 1989 op de openbaarmaking van belangrijke deelnemingen in ter beurze genoteerde vennootschappen en tot reglementering van de openbare overnameaanbiedingen⁷⁷⁰ stelde bij de wijziging van het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen dergelijke transparantie en objectiviteit als doelstelling voorop en heeft de bekritiseerbare⁷⁷¹ beperking tot (beurs)genoteerde vennootschappen als volgt verantwoord:

*"Gelet op de aanwezigheid van minderheidsaandeelhouders bij deze vennootschappen bestaat een intensere behoefte aan bescherming tegen groepsinterne overdrachten."*⁷⁷²

Verder stelt de belangenconflictheregeling opgenomen in het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen het principe voorop dat de verrichtingen tussen vennootschappen die deel uitmaken van eenzelfde vennootschapsgroep toegelaten zijn op voorwaarde dat hun economische opportuniteit en de daarmee samenhangende financiële voorwaarden voorafgaand aan een toezicht worden onderworpen.⁷⁷³

274. In vergelijking tot de hoger besproken regeling voor persoonlijke belangenconflicten zoals opgenomen in het artikel 523 van het Wetboek van Vennootschappen, bevat het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen slechts een anders geformuleerde uitzondering voor moeder-dochterrelaties (hetgeen op zich betreurenswaardig kan worden genoemd).

De regeling van het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen is namelijk van toepassing op:

⁷⁶⁹ Zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in Instituut Financieel Recht, Antwerpen, Intersentia, 2010, 144, 328.

⁷⁷⁰ Memorie van Toelichting bij het Wetsontwerp van 23 april 2001 houdende wijziging van het Wetboek van vennootschappen alsook van de wet van 2 maart 1989 op de openbaarmaking van belangrijke deelnemingen in ter beurze genoteerde vennootschappen en tot reglementering van de openbare overnameaanbiedingen, *Parl.St.* Kamer 2000-2001, nr. 1211/001, 7 et seq.

⁷⁷¹ Zie Y. DE CORDT (coördinator), *Société anonyme* in R. ANDERSEN, J. DU JARDIN, P. A. FORIERS en L. SIMONT (dir.), *Répertoire pratique du droit belge. Legislation, Doctrine, Jurisprudence*, Brussel, Bruylant, 2014, 387, nr. 527.

⁷⁷² Memorie van Toelichting bij het Wetsontwerp van 23 april 2001 houdende wijziging van het Wetboek van vennootschappen alsook van de wet van 2 maart 1989 op de openbaarmaking van belangrijke deelnemingen in ter beurze genoteerde vennootschappen en tot reglementering van de openbare overnameaanbiedingen, *Parl.St.* Kamer 2000-2001, nr. 1211/001, 18-19.

⁷⁷³ Zie P. ERNST en N. YOUNES, "Groepsinterne belangenconflicten in de Wet Corporate Governance – een eerste commentaar op het nieuwe artikel 524 W.Venn." in K. BYTTEBIER, A. FRANÇOIS, en J. DELVOIE (eds.), *De Wet Corporate Governance ont(k)leed*, Antwerpen, Kluwer, 2004, (185-236) 185, nr. 1, met verdere verwijzing naar E. WYMEERSCH, "Corporate Governance naar nieuw Belgisch recht. Een eerste commentaar", *TBH* 2002, 603.

- (1) elke beslissing of verrichting die betrekking heeft op een Belgische genoteerde vennootschap en de daarmee verbonden vennootschappen, andere dan haar dochtervennootschappen;
- (2) elke beslissing of verrichting die betrekking heeft op de dochtervennootschap van die Belgische genoteerde vennootschap en de met deze dochtervennootschap verbonden vennootschappen, met uitzondering van die Belgische genoteerde vennootschap zelf (bij toepassing van de eerste uitzondering) en de dochtervennootschappen van de betrokken dochtervennootschap (bij toepassing van deze tweede uitzondering).⁷⁷⁴

Derhalve is de groepsinterne belangenconflictregeling als bedoeld in het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen niet van toepassing op beslissingen of verrichtingen die verband houden met de betrekking tussen een genoteerde vennootschap en diens dochtervennootschap(en), zulks voor zover die dochtervennootschappen zelf niet beursgenoteerd zijn⁷⁷⁵.

De wetgever achtte het klaarblijkelijk beleidsmatig niet opportuun om de beslissingsvrijheid van een controleaandeelhouder te zeer aan banden te leggen bij de uitoefening van wat nu precies dient begrepen te worden onder "controle" als bedoeld in het artikel 5 van het Wetboek van Vennootschappen, *pro memorie*, de macht een beslissende invloed op het beleid van een andere vennootschap uit te oefenen (*zie supra*). Deze beleidskeuze heeft tot gevolg dat de bestuurders van een dochtervennootschap, die zich mede gezien hun (eventuele) *ad nutum* ontslagbaarheid (*zie supra*), in een precare situatie dreigen terecht te komen. Op hun schouders wordt immers de last gelegd een objectief verantwoordbare beslissing te nemen, hoewel die beslissing hen vaak wordt opgedrongen door de moedervennootschap, op wiens bestuursorgaan het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen niet van toepassing is.

Evenwel dient de voormelde uitzondering niet in die zin te worden begrepen dat het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen helemaal geen toepassing kent op dochtervennootschappen. Wanneer een (Belgische) dochtervennootschap genoteerd is, zal zij zelf artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen moeten toepassen in relatie tot de met haar verbonden vennootschappen, met uitzondering van haar eigen dochtervennootschappen (daar in dit laatste geval door de voormelde eerste uitzondering toch terug speelt).

Daarenboven dient in het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen gehanteerde notie "verbonden vennootschappen" geïnterpreteerd te worden overeenkomstig de definitie die daaraan is gegeven in het artikel 11 van het Wetboek van Vennootschappen⁷⁷⁶.

⁷⁷⁴ Zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 147, 336, met verdere verwijzing naar M. WYCKAERT, "De nieuwe belangenconflictregeling: op naar een Belgisch groepsrecht?", in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Nieuw Vennootschapsrecht 2002 – Wet Corporate Governance*, Kalmthout, Biblo, 2003, 165-166.

⁷⁷⁵ Zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 147, 336.

⁷⁷⁶ Hierover T. WERA, "Commentaar bij het artikel 1 W.Venn." in D. BRULOOT, K. BYTTEBIER, J. CERFONTAINE, H. DE WULF en K. MARESCEAU (eds.), *Wet en Duiding Vennootschappen*, Brussel, Larcier, 2017, 20-21.

Zodoende heeft de groepsinterne belangenconflictregeling niet alleen betrekking op (hiërarchische) vennootschapsgroepen met een verticale structuur bekend onder de noemer moeder- en dochtervennootschap als bedoeld in het artikel 6 van het Wetboek van Vennootschappen (bijvoorbeeld de verrichtingen tussen de Belgische genoteerde vennootschap en haar moedermoedervernootschap) maar ook op de (hiërarchische) vennootschapsgroepen (mede) met een horizontale structuur bekend onder de noemer consortium als bedoeld in het artikel 10 van het Wetboek van Vennootschappen (bijvoorbeeld verrichtingen tussen de Belgische genoteerde vennootschap en de vennootschappen waarmee deze een consortium vormt).⁷⁷⁷

In de situatie waar een genoteerde moedervennootschap een genoteerde dochtervennootschap heeft, moet de dochter die beslissingen neemt die verband houden met de betrekking tot haar moedervennootschap (Belgisch of buitenlands) het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen toepassen, terwijl de moedervennootschap het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen niet moet toepassen in de omgekeerde relatie tot haar dochtervennootschappen.

275. Bovendien en afgezien van de hierboven uiteengezette complexe groepsverhoudingen die al dan niet onder het toepassingsgebied van het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen sorteren, is deze (groepsinterne) regeling sowieso niet toepasselijk indien:

- (1) het een gebruikelijke beslissing of verrichting betreft die tegen marktvoorwaarden geschiedt (wederom ook wel aan te duiden als een toepassing van het "*at arm's length*"-principe; zie *supra*);
- (2) het een beslissing of verrichting betreft die minder dan één procent van het netto-actief van de vennootschap vertegenwoordigt zoals blijkt uit de geconsolideerde jaarrekening.⁷⁷⁸

Het valt op dat de voormelde uitsluitingsgronden sterke gelijkenis vertonen met de jurisprudentiële *Rozenblum*voorwaarden die verder in het onderhavige werkstuk worden besproken (zie *infra*).

276. Bij wege van tussentijdse reflectie kan met betrekking tot het toepassingsgebied van het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen niet anders dan worden

⁷⁷⁷ Zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 147, 337.

Zie ook Memorie van Toelichting bij het Wetsontwerp van 23 april 2001 houdende wijziging van het Wetboek van vennootschappen alsook van de wet van 2 maart 1989 op de openbaarmaking van belangrijke deelnemingen in ter beurze genoteerde vennootschappen en tot reglementering van de openbare overnameaanbiedingen, *Parl. St.* Kamer 2000-2001, nr. 1211/001, 18.

⁷⁷⁸ Zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 146, 334, met verdere verwijzing naar Ph. HAMER en C. DE POTTER, "Les conflits d'intérêts" in CENTRE JEAN RENAULD (ed.), *Evolution et perspectives du droit des sociétés anno 2006*, Brussel, Bruylant, 2006, 246-248.

opgemerkt dat de huidige groepsinterne belangenconflictregering een zeer beperkte werking heeft, hetgeen lijkt te getuigen van de wil van de Belgische wetgever om geen uitgebreid groepsrecht te willen ontwikkelen. De huidige groepsinterne belangenconflictregering knoopt namelijk vast aan de notie "genoteerde vennootschap" en focust zich slechts in een dergelijk geval aan het verband met de hiërarchisch hoger gelegen structuren van een vennootschapsgroep. Derhalve dreigt deze regeling niet door te werken op het niveau van het bestuur van dochtervennootschappen die zelf niet beursgenoteerd zijn, terwijl deze door de wet geboden beschermingsregeling op het niveau van het bestuur van deze dochtervennootschappen misschien nog veel meer dan op het niveau van de moedervennootschap nuttig zou kunnen zijn om excessen te vermijden.

Dit pleidooi voor een uitgebreider toepassingsgebied van de belangenconflictregering als bedoeld in het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen vindt overigens bijklank van de EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS die zich in hun laatste voorstel immers voorstander tonen van een uitgebreidere regeling van wat zij omschrijven als "*related party transactions*" (vrij vertaald: "verbonden partij verrichtingen").⁷⁷⁹

277. De groepsinterne belangenconflictregering zoals opgenomen in het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen, indien deze toepassing vindt, bepaalt dat de desbetreffende beslissing dient te worden voorgelegd aan een comité van drie onafhankelijke bestuurders, leden van de raad van bestuur van de Belgische genoteerde vennootschap, dat tevens één of meerdere onafhankelijke experts aanstelt om zich te laten bijstaan bij het uitbrengen van een schriftelijk gemotiveerd advies omtrent de desbetreffende beslissing of verrichting.

278. Hiervoor dient een buitengewone algemene vergadering te worden samengeroepen die de voormelde drie onafhankelijke bestuurders aanstelt. Het artikel 526ter van het Wetboek van Vennootschappen bepaalt diverse hiernavolgende criteria aan dewelke een dergelijke onafhankelijk bestuurder⁷⁸⁰, minstens, dient te voldoen:

- gedurende een tijdvak van vijf jaar voorafgaand aan zijn benoeming, noch in de vennootschap, noch in een daarmee verbonden vennootschap of persoon zoals bepaald in het artikel 11 van het Wetboek van Vennootschappen, een mandaat van uitvoerend lid van het bestuursorgaan of een functie van lid van het directiecomité of van persoon belast met het dagelijks bestuur hebben uitgeoefend;
- niet meer dan drie opeenvolgende mandaten als niet-uitvoerend bestuurder in de raad van bestuur hebben uitgeoefend, zonder dat dit tijdvak langer mag zijn dan twaalf jaar;
- gedurende een tijdvak van drie jaar voorafgaand aan zijn benoeming, geen deel

⁷⁷⁹ Zie EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 20 et seq.

⁷⁸⁰ Hierover Y. DE CORDT (coördinator), *Société anonyme* in R. ANDERSEN, J. DU JARDIN, P. A. FORIERS en L. SIMONT (dir.), *Répertoire pratique du droit belge. Legislation, Doctrine, Jurisprudence*, Brussel, Bruylant, 2014, 393, nr. 542.

hebben uitgemaakt van het leidinggevend personeel (in de zin van artikel 19, 2°, van de Wet van 20 september 1948 houdende organisatie van het bedrijfsleven⁷⁸¹; (hierna aangehaald als: de "Wet van 20 september 1948")), van de vennootschap of van een daarmee verbonden vennootschap of persoon zoals bepaald in het artikel 11 van het Wetboek van Vennootschappen;

- geen vergoeding of ander belangrijk voordeel van vermogensrechtelijke aard ontvangen of hebben ontvangen van de vennootschap of van een daarmee verbonden vennootschap of persoon zoals bepaald in het artikel 11 van het Wetboek van Vennootschappen, buiten de tantièmes en de vergoeding die hij eventueel ontvangt of heeft ontvangen als niet-uitvoerend lid van het bestuursorgaan of lid van het toezichthoudende orgaan;
- a) geen maatschappelijke rechten bezitten die een tiende of meer vertegenwoordigen van het kapitaal, van het maatschappelijk fonds of van een categorie aandelen van de vennootschap; b) indien hij maatschappelijke rechten bezit die een quotum van minder dan 10% vertegenwoordigen (i) mogen die maatschappelijke rechten samen met de maatschappelijke rechten die in dezelfde vennootschap worden aangehouden door vennootschappen waarover de onafhankelijk bestuurder controle heeft, geen tiende bereiken van het kapitaal, van het maatschappelijk fonds of van een categorie aandelen van de vennootschap, of (ii) mogen de daden van beschikking over die aandelen of de uitoefening van de daaraan verbonden rechten niet onderworpen zijn aan overeenkomsten of aan eenzijdige verbintenissen die het onafhankelijk lid van het bestuursorgaan heeft aangegaan; c) in geen geval een aandeelhouder vertegenwoordigen die onder de voormelde twee voorwaarden valt;
- geen significante zakelijke relatie hebben of in het voorbije boekjaar hebben gehad met de vennootschap of met een daarmee verbonden vennootschap of persoon zoals bepaald in het artikel 11, noch rechtstreeks noch als vennoot, aandeelhouder, lid van het bestuursorgaan of lid van het leidinggevend personeel (in de zin van artikel 19, 2°, van de Wet van 20 september 1948), van een vennootschap of persoon die een dergelijke relatie onderhoudt;
- in de voorbije drie jaar geen vennoot of werknemer zijn geweest van de huidige of vorige commissaris van de vennootschap of van een daarmee verbonden vennootschap of persoon in de zin van het artikel 11;
- geen uitvoerend lid zijn van het bestuursorgaan van een andere vennootschap waarin een uitvoerend bestuurder van de vennootschap zetelt in de hoedanigheid van niet-uitvoerend lid van het bestuursorgaan of als lid van het toezichthoudende orgaan, en geen andere belangrijke banden hebben met uitvoerende bestuurders van de vennootschap uit hoofde van functies bij andere vennootschappen of organen;

⁷⁸¹ Wet van 20 september 1948 houdende organisatie van het bedrijfsleven, *BS* 27 september 1948.

- geen echtgenoot, wettelijk samenwonende partner of bloed- of aanverwanten tot de tweede graad hebben die in de vennootschap of in een daarmee verbonden vennootschap of persoon zoals bepaald in het artikel 11 van het Wetboek van Vennootschappen, een mandaat van lid van het bestuursorgaan, lid van het directiecomité, persoon belast met het dagelijks bestuur of lid van het leidinggevend personeel (in de zin van het artikel 19, 2°, van de Wet van 20 september 1948) uitoefenen, of die zich een van de andere in de voormelde punten beschreven gevallen bevinden.

279. Het comité van onafhankelijk bestuurders stelt op haar beurt de onafhankelijke experts aan. In tegenstelling tot de voormelde criteria met betrekking tot de onafhankelijkheid van de bestuurders, preciseert het Wetboek van Vennootschappen geen criteria van onafhankelijkheid voor de experts die worden benoemd door het comité van drie onafhankelijk bestuurders.⁷⁸² Bijgevolg zijn het de drie onafhankelijk bestuurders zelf die vrijelijk een keuze kunnen maken voor de aanstelling van de onafhankelijke expert(s). In de praktijk wordt in een dergelijk geval vaak een accountantskantoor aangesteld.

Het schriftelijk gemotiveerd advies omtrent de desbetreffende beslissing of verrichting van het comité van drie onafhankelijke bestuurders, bijgestaan door één of meerdere onafhankelijke experts maakt melding van de motieven op grond waarvan de hoedanigheid van onafhankelijk bestuurder wordt toegekend, en bevat in die zin, overeenkomstig het artikel 524, §2 van het Wetboek van Vennootschappen, de volgende elementen:

- een omschrijving van de aard van de beslissing of verrichting;
- een beoordeling van het bedrijfsmatige voor- of nadeel voor de vennootschap en voor haar aandeelhouders;
- een begroting van de vermogensrechtelijke gevolgen van de beslissing of verrichting;
- de vaststelling, de beslissing of verrichting die al dan niet van aard is de vennootschap een nadeel te berokkenen dat in het licht van het beleid dat de vennootschap voert, kennelijk onrechtmatig is (indien het comité de beslissing of verrichting niet kennelijk onrechtmatig bevindt, doch meent dat zij de vennootschap benadeelt, verduidelijkt het comité welke voordelen de beslissing of verrichting in rekening brengt ter compensatie van de vermelde nadelen).

280. Derhalve heeft de beslissing voornamelijk tot doel de voor- en nadelen van desbetreffende verrichting of beslissing ten aanzien van de vennootschap af te toetsen, hetgeen een beoordeling impliceert van het individuele vennootschapsbelang. De rechtsleer is het er in dat verband evenwel niet over eens ten aanzien van welke individuele

⁷⁸² Dit geldt in tegenstelling tot het voorkomend als inspiratie dienst doende artikel 22 van het Koninklijk besluit van 27 april 2007 op de openbare overnamebiedingen (BS 23 mei 2007) waarin wel een lijst is opgenomen van personen die niet kunnen optreden als onafhankelijk expert.

vennootschap de voor- en nadelen, dus het vennootschapsbelang, dienen te worden beoordeeld.⁷⁸³

Anderzijds bestaat er wel eensgezindheid over het feit dat bij dergelijke beoordeling het groepsbelang tevens een rol speelt.⁷⁸⁴

Aldus wordt de hoger in het onderhavige werkstuk uiteengezette jurisprudentiële toetssteen bij toepassing van de hier besproken groepsinterne belangenconflictregeling als bedoeld in het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen verder invulling gegeven.

281. De raad van bestuur beraadslaagt vervolgens over de voorgenomen beslissing of verrichting en vermeldt in zijn notulen of de hiervoor omschreven procedure werd nageleefd, en, in voorkomend geval, op welke gronden van het advies van het comité wordt afgeweken.

Daarnaast verleent de commissaris een oordeel over de getrouwheid van de gegevens die vermeld staan in het advies van het comité en in de notulen van de raad van bestuur, welk oordeel aan de notulen van de raad van bestuur wordt gehecht. Het besluit van het comité, een uittreksel uit de notulen van de raad van bestuur en het oordeel van de commissaris worden opgenomen in het jaarverslag.

282. De *ratio legis* van de besproken groepsinterne belangenconflictprocedure als bedoeld in het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen kan op zich, in tegenstelling tot haar toepassingsgebied, minder bekritiseerd worden in het licht van de werking van een vennootschapsgroep.

In dat verband merkt bepaalde rechtsleer, terecht, op dat de betrokkenheid van onafhankelijke bestuurders en de voorgeschreven transparantie in geval van verrichtingen die raken aan de verhouding tussen een aandelengeoteerde vennootschap en haar moedervernootschap(pen) tot beter overwogen beslissingen in groepscontext leiden.⁷⁸⁵

Echter, het daadwerkelijk en vollediger in lijn brengen van de groepsinterne belangenconflictregeling met deze laatst vermelde doctrinaire gedachtegang zou ongetwijfeld het functioneren van (hiërarchische) vennootschapsgroepen in de Belgische rechtsorde ten goede komen.

⁷⁸³ Zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 150-151, 346-347, met verdere verwijzing naar H. DE WULF, "De nieuwe regeling voor intra-groepsbeslissingen: het herschreven art. 524 W.Venn.", *TRV* 2002, 587-588; Ph. HAMER en C. DE POTTER, "Les conflits d'intérêts" in CENTRE JEAN RENAULD (ed.), *Evolution et perspectives du droit des sociétés anno 2006*, Brussel, Bruylant, 2006, 255.

⁷⁸⁴ Zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 150-151, 346-347, met verdere verwijzing naar Ph. HAMER en C. DE POTTER, "Les conflits d'intérêts" in CENTRE JEAN RENAULD (ed.), *Evolution et perspectives du droit des sociétés anno 2006*, Brussel, Bruylant, 2006, 259; M. WYCKAERT, "De nieuwe belangenconflictregeling: op naar een Belgisch groepsrecht?", in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Nieuw Vennootschapsrecht 2002 – Wet Corporate Governance*, Kalmthout, Biblo, 2003, 178.

⁷⁸⁵ Zie M. WYCKAERT, "t Amendement. Stroomlijning van het groepsintern belangenconflict", *TRV* 2013, afl. 2, (205-206) 206.

283. Van beslissingen of verrichtingen die hebben plaatsgevonden met miskenning van voormelde belangenconflictregeling, kan de vennootschap de nietigheid vorderen indien de overtreder van zijn miskenning op de hoogte was of had moeten zijn. Echter lijkt de kans dat een dergelijke nietigheidsvordering wordt ingesteld relatief klein, gelet op het feit dat de bestuurders van de dochtervennootschap, een persoonlijke en hoofdelijke aansprakelijkheid riskeren op grond van artikel 529 van het Wetboek van Vennootschappen.⁷⁸⁶

Het tweede lid van het artikel 529 van het Wetboek van Vennootschappen bepaalt immers eveneens een bijkomende aansprakelijkheidsgrond voor de bestuurders (evenals voor de leden van het directiecomité), opnieuw te plaatsen naast de algemene bestuurdersaansprakelijkheid overeenkomstig artikel 528 van het Wetboek van Vennootschappen, luidend dat de bestuurders (of leden van het directiecomité) persoonlijk en hoofdelijk aansprakelijk worden gesteld voor de schade geleden door de vennootschap of door derden ten gevolge van beslissingen of verrichtingen waarmede de raad, zelfs met inachtneming van de bepalingen van artikel 524 (of 524ter) van het Wetboek van Vennootschappen, heeft ingestemd, zulks in zoverre deze beslissingen of verrichtingen een onrechtmatig financieel nadeel hebben bezorgd aan de vennootschap ten voordele van een vennootschap van de groep^{787, 788}.

Een efficiënte uitbreiding van de belangenconflictregeling naar het bestuur van de dochtervennootschappen (die zelf niet beursgenoteerd zijn) zoals hierboven wordt gesuggereerd, lijkt wel te moeten samengaan met een uitbreiding van huidig sanctioneringsmechanisme. Immers dreigt een eenvoudig sanctioneringsmechanisme zoals thans bestaat dode letter te blijven ingeval van een dergelijk uitgebreider toepassingsgebied.

4.3.3 De juridische grenzen van de feitelijke instructiemacht van een moedervernootschap over haar dochtervennootschap (*top down benadering*) dan wel van de personen die in een consortium de centrale leiding bezitten

4.3.3.1 Situering

284. In een verticale vennootschapsgroep zal het bestuur van de moedervernootschap

⁷⁸⁶ Zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 150-151, nr. 350.

⁷⁸⁷ Zie EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 21, noot 75, die er op wijzen dat de vereiste van een "onrechtmatig financieel nadeel hebben bezorgd aan de vennootschap ten voordele van een vennootschap van de groep" wijst op een buitensporig nadeel in combinatie met een misbruik van haar positie door de moedervernootschap.

⁷⁸⁸ Hierover K. BYTTEBIER en T. WERA, "Aansprakelijkheid in de vennootschap" in *VLAAMSE CONFERENTIE BIJ DE BALIE TE ANTWERPEN* (ed.), *Actueel aansprakelijkheidsrecht*, Brussel, Larcier, 2012, (135-251) 185, nr. 79, met verdere verwijzingen aldaar.

rekening moeten houden met dezelfde hierboven (algemene) vennootschapsrechtelijke toetsstenen die tijdens het bestaan van deze groepen gelden voor het bestuur van de dochtervennootschap.

Daarentegen zullen de personen die in een consortium op grond van het vermoeden van het artikel 10, §3 van het Wetboek van Vennootschappen de centrale leiding bezitten niet gehouden zijn door de voormelde vennootschapsrechtelijke bepalingen daar zij niet de vorm kunnen aannemen van een vennootschap.

Op het niveau van een moedervennootschap, respectievelijk de personen die in een consortium de centrale leiding uit bezitten, zal (mogelijks) eerder gestuit worden op de zogenaamde grenzen van de feitelijke instructiemacht die deze moedervennootschap, respectievelijk de personen die in een consortium de centrale leiding uit bezitten, kunnen uitoefenen op hun dochtervennootschap(en), respectievelijk de vennootschappen waarover zij de centrale leiding bezitten.

Een dergelijke instructiemacht vloeit in een nv immers voort uit het feit dat vennootschappen of personen die de meerderheid van de (stemgerechtigde) aandelen van een andere vennootschap bezitten ook de bestuurders van deze laatst vermelde vennootschap *ad nutum* kunnen ontslaan (*zie supra*) en dit als drukingsmiddel kunnen hanteren om het gevoerde beleid in die laatst vermelde vennootschap te beïnvloeden. Deze instructiemacht wordt dan als louter “feitelijk” omschreven daar de band van ondergeschiktheid niet juridisch wordt vastgelegd, bijvoorbeeld, in een wet of overeenkomst.⁷⁸⁹

Bij afwezigheid van een geëigende regelgevende ordening, wekt het geen verbazing dat in België ook de juridische grenzen van de voormelde feitelijke instructiemacht grotendeels moeten worden afgeleid uit de rechtspraak. Een noemenswaardige vaststelling bij de toepassing van deze inductieve werkwijze, vormt de mate waarin de Belgische hoven en rechtbanken zich hiervoor hebben laten inspireren door de zogenaamde “Rozenblumdoctrine” uit de Franse rechtspraak.

4.3.3.2 Bondige schets van de (Franse) Rozenblumdoctrine die de wortels vormt van een fragmentair groepsrecht

285. Ongeveer gelijktijdig met de hoger in het onderhavige werkstuk reeds aangehaalde Europese initiatieven – waaronder inzonderheid het zogenaamde Voorontwerp van negende richtlijn – werden in Frankrijk, dat natuurlijk niet gespaard bleef van het bloeiende groepsverschijnsel, een reeks voorstellen gelanceerd om het vennootschapsrecht via een systematische benadering beter te laten aansluiten bij de

⁷⁸⁹ Zie bijvoorbeeld S. COOLS, *De bevoegdheidsverdeling tussen algemene vergadering en raad van bestuur in de NV in Reeks Vennootschaps- en Financieel Recht*, Kalmthout, Biblo, 2015, 615, nr. 771; H. DE WULF, *Taak en loyaleitplicht van het bestuur in de naamloze vennootschap in Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 346, nr. 571; S. VAN CROMBRUGGE, *De juridische en fiscale eenheidsbehandeling van vennootschapsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1984, 96, nr. 82.

bestaande (groeps)praktijk.⁷⁹⁰ Evenals de Europese pogingen, zijn deze Franse inspanningen echter zonder resultaat gebleven.

Hoewel de drang van sommige (hervormingsgezinde) rechtsgeleerden naar een juridisch kader voor contractuele vennootschapsgroepen en de daarbij horende juridische erkenning van de feitelijke instructiemacht van een moedervennootschap tot lang nadien bleef voortbestaan,⁷⁹¹ stond de meerderheid van de Franse rechtsleer zeer twijfelachtig tegenover een, in hun ogen sterk dogmatisch en gepolitiseerd, concept van geïnstitutionaliseerde groepen van vennootschappen.⁷⁹²

Derhalve is het niet verwonderlijk dat zich in Frankrijk veeleer vanuit de rechtspraak een leerstuk heeft ontwikkeld dat een antwoord moest bieden op het steeds toenemende aantal vennootschappen in groepsverband.⁷⁹³

286. De grondslag van de Franse jurisprudentie inzake groepen is gelegen in de strafrechtelijke bepaling die het misbruik van vennootschapsgoederen ("*abus des biens sociaux*") sanctioneert. Krachtens de artikelen L241-3, 4° en L242-6, 3° van het Franse Wetboek van Koophandel ("*Code de commerce*") wordt het malafide gebruik van kredieten of onroerende goederen door de algemene directie ("*directeurs généraux*"), een zaakvoerder ("*gérant*"), een bestuurder ("*administrateur*") of de voorzitter ("*président*") van een vennootschap om persoonlijke doeleinden of in het voordeel van een andere

⁷⁹⁰ Zie het Wetsvoorstel betreffende groepen van vennootschappen en de bescherming van aandeelhouders, van het personeel en derden ("*Proposition de loi sur les groupes de sociétés et la protection des actionnaires, du personnel et des tiers*") dat doorheen de jaren in verscheidene versies is verschenen (nr. 1055 van 19 februari 1970, nr. 52 van 2 april 1973, nr. 1211 van 1 augustus 1974 en nr. 522 van 28 juni 1978), allen beter bekend onder de naam van hun opsteller "Propositions Cousté". Voor een bespreking van de eerste versie, zie R. RODIÈRE, "La protection des minorités dans les groupes de sociétés", *Revue des sociétés* 1970, 243 et seq.; J. BOUCOURECHLIEV, "Faut-il réglementer les groupes de société en France? Résultats et perspectives d'une études du CREDA" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES (ed.), *Les groupes de sociétés: Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 61-88; J. PAILLUSSEAU, "Les groupes de sociétés, analyse du droit positif français et perspectives de réforme" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES (ed.), *Les groupes de sociétés: Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 139-186; G. KEUTGEN, *Le droit des groupes de sociétés dans la CEE* in *Centre d'études Européennes. Université Catholique de Louvain*, Leuven en Brussel, Vander, 1973, 87 et seq. Voor een bespreking van de laatste versie zie R. HOUIN, "Les groupes de sociétés en droit français" in K. HOPT (ed.), *Les groupes de sociétés en droit européen. Analyses légales et économiques sur les entreprises multinationales*, Berlijn, Walter de Gruyter, 1982, 45-58 en Y. GUYON, "Examen critique des projets européens en matière de groupes de sociétés (le point de vue français)" in K. HOPT (ed.), *Les groupes de sociétés en droit européen. Analyses légales et économiques sur les entreprises multinationales*, Berlijn, Walter de Gruyter, 1982, 155-174.

⁷⁹¹ Zie bijvoorbeeld P. MARINI, *Rapport au premier ministre: la modernisation du droit des sociétés*, Parijs, La documentation française, Parijs, 1996, 288 p (Marini-rapport). Inzonderheid p. 67-68. Voor een bespreking van dit rapport zie A. FRANÇOIS, "Het Franse Marini-rapport, één jaar oud", *V&F* 1997, 307-317; J. PAILLUSSEAU, "La modernisation du droit des sociétés", *Recueil Dalloz* 1996, 287-300; J.-J. DAIGRE, *La modernisation du droit des sociétés: premières réflexions sur le Rapport Marini*, Parijs, Joly, 1997, 105 p.; T. BONNEAU, H. HOVASSE en D. VIDAL, "La modernisation du droit des sociétés: le rapport Marini. Réforme ou saupoudrage?", *Droit des sociétés* 1996, 4-7.

⁷⁹² Het Voorontwerp van negende richtlijn werd door zijn tegenstanders veelal te theoretisch bevonden. In een vroege commentaar bestempelde RODIÈRE het daarin vervatte groepsrecht op typerende wijze als "Professorenrecht" (zie R. RODIÈRE, "Réflexions sur les avant-projets d'une directive de la commission des communautés européennes concernant les groupes de sociétés", *Recueil Dalloz* 1977, 138; voor een grondig overzicht van de verschillende kritieken zie C. HANNOUN, *Le droit et les groupes de sociétés* in *Bibliothèque de droit privé*, Parijs, Librairie Générale de droit et de jurisprudence, 1991, 3-18).

⁷⁹³ Voor een vergelijking met het Duitse Konzernrecht, zie E. WYMEERSCH, "Do we need a law on groups of companies?" in K. HOPT en WYMEERSCH, E. (eds.), *Capital markets and company law*, Oxford, Oxford University Press, 2003, (573-600) 590-591.

vennootschap waarin zij direct of indirect betrokken zijn, strafbaar gesteld indien dit gebruik moedwillig het belang van de eerstgenoemde vennootschap schaadt ("*un usage qu'ils savent contraire à l'intérêt de celle-ci*").⁷⁹⁴

Omdat de invoering van dit misdrijf dateert uit een periode waarin vennootschappen nog grotendeels zelfstandig opereerden werd een efficiënte toepassing van deze regel, in het bijzonder de toets aan het individuele vennootschapsbelang, in de realiteit (van verbonden vennootschappen) al snel onmogelijk.⁷⁹⁵ In groepsverband kan de feitelijke instructiemacht van de moedervennootschap er namelijk voor zorgen dat haar dochtervennootschap niet voortdurend in haar eigen belang wordt bestuurd.⁷⁹⁶

In het licht van de voorgaande bemerking werd de strafbaarstelling van dit misdrijf op basis van de rechtspraak bijgesteld. Zodoende werd een juridische omlijsting vastgesteld waarbinnen groepen van vennootschappen zorgeloos kunnen functioneren. Twee Franse rechterlijke beslissingen hebben in dit verband een buitengewone rechtscheppende rol gespeeld.

287. In de (eerste) zaak AGACHE-WILLOT heeft het Tribunal de Grande Instance de Paris zich op 16 mei 1974 uitgesproken over de geoorloofdheid van een controleverwerving. De vraag of deze controleverwerving het persoonlijk belang van de bestuurders, met het

⁷⁹⁴ Deze bepalingen worden traditioneel ruim opgevat zodat een blootstelling van de vennootschap aan een buitensporig risico al volstaat om de onwettigheid van een operatie te concluderen. Een effectieve benadeling is dus niet steeds vereist. Dit heeft geleid tot een omvangrijke (cassatie)rechtspraak. Voor een aantal spraakmakende zaken die het uitgebreide toepassingsgebied bevestigen, zie onder meer Cass.fr. 27 oktober 1997, *Revue des sociétés* 1997, 869, noot B. BOULOC; Cass.fr. 22 april 1992, *Revue des sociétés* 1993, 124, noot B. BOULOC (in deze zaak werd een bestuurder veroordeeld omdat hij met vennootschapsmiddelen een burgemeester had omgekocht, de toets met het vennootschapsbelang is hier ver te zoeken); Cass.fr. 3 februari 1992, *Revue des sociétés* 1992, 525, noot B. BOULOC; Cass.fr. 13 december 1988, *Revue des sociétés* 1989, 257 noot B. BOULOC; Cass.fr. 5 september 1988, *Revue des sociétés* 1989, 76, noot W. JEANDIDIER.

⁷⁹⁵ Het misdrijf "misbruik van vennootschapsgoederen" werd namelijk ingevoerd bij besluitwet ("*décret-loi*") van 8 augustus 1935. De aanleiding hiervoor waren een aantal financiële schandalen die de grenzen van het misdrijf "misbruik van vertrouwen" ("*abus de confiance*") hadden aangetoond. Vandaar ook de extensieve draagwijdte van het alsdan ingevoerde misdrijf "misbruik van vennootschapsgoederen". Deze bepalingen werden later opgenomen in een Franse wet van 24 juli 1966 betreffende commerciële vennootschappen ("*sociétés commerciales*") die na hercodificatie in 2000 opnieuw deel zijn gaan uitmaken van het Franse Wetboek van Koophandel.

⁷⁹⁶ De teleologische interpretatie van de Franse regel heeft er echter voor gezorgd dat het Belgische artikel 492bis van het Strafwetboek niet letterlijk naar het vennootschapsbelang, doch naar "vermogensbelangen van de rechtspersoon en van de schuldeisers of vennoten" verwijst. Voor het overige is het misbruik van vennootschapsgoederen in België grotendeels op het Franse recht geïnspireerd. Voor een bespreking van de Belgische regel zie B. TILLEMANS en P. TRAESE, "Misbruik van vennootschapsgoederen" in H. BRAECKMANS, H. COUSY, E. DIRIX, B. TILLEMANS en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Intersentia, Antwerpen, 2006, 941-996; A. FRANCOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud en grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 718-728; P. ERNST, "Misbruik van vennootschapsgoederen. Enkele bedenkingen vanuit het vennootschapsrecht bij de introductie van een nieuw misdrijf in het rechtspersonenrecht" in W. VAN EECKHOUTTE (ed.), *Rechtspersonenrecht*, Gent, Mys & Breesch, 1999, 339-392; J. LIEVENS en S. LERUT, "Het nieuwe misbruik van vennootschapsgoederen: een Belgisch compromis", *V&F* 1998, 1-18; K. GEENS, "Een 'nieuw' strafbaar misbruik: dat van vennootschapsgoederen" in X (ed.), *Liber amicorum Jean-Pierre Lagae*, Diegem, Ced Samsom, 1998, 51-61; B. TILLEMANS en P. TRAESE, "Een nieuw misdrijf: misbruik van vennootschapsgoederen" in H. BRAECKMANS, E. DIRIX en E. WYMEERSCH (eds.), *Faillissement en gerechtelijk akkoord: het nieuwe recht*, Antwerpen, Kluwer, 1998, 421-472; A. DE NAUW, "Misbruik van vennootschapsgoederen of van krediet van de rechtspersoon", *RW* 1997-1998, 521-529.

bijhorende misbruik van vennootschapsgoederen, dan wel het belang van de vennootschap diende, werd opgelost op basis van drie criteria.⁷⁹⁷

288. Later heeft het Franse Hof van Cassatie in de (tweede) zaak ROZENBLUM – waar het leerstuk ook zijn naam aan te danken heeft – op 4 februari 1985 uitspraak gedaan over een geval waarbij een vastgoedpromotor geldstromen had opgezet ten laste van zijn welstellende vennootschappen en ten voordele van zijn behoeftige vennootschappen, zulks door analoge voorwaarden te hanteren om te bepalen of dergelijke vermogensverschuivingen in het kader van een vennootschapsgroep gerechtvaardigd konden worden.⁷⁹⁸

⁷⁹⁷ Zie Tribunal de Grande Instance de Paris 16 mei 1974, *Revue des sociétés* 1975, 657.

Meer in het bijzonder heeft Tribunal de Grande Instance de Paris zijn standpunt als volgt verwoord:

"A défaut d'une législation sur les groupes, on doit rechercher: (i) si l'on trouve en présence d'un groupement économique fortement structuré reposant sur des bases non artificielles et si les éléments qui les composent, même parfois disparates, concourent à la réalisation de l'objet social du groupe..., (ii) si les sacrifices demandés à l'une des sociétés ont bien été réalisés dans l'intérêt du groupe pour le maintien de son équilibre ou pour la poursuite d'une politique globale cohérente..., (iii) si ces sacrifices ne font pas courir à la société concernée des risques trop importantes, sans contrepartie suffisante ou hors de proportion avec ses possibilités réelles..."

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt zulks als volgt:

"Bij gebrek aan wetgeving met betrekking tot vennootschapsgroepen, moeten we zoeken naar: (i) of we een economisch sterk gestructureerde vennootschapsgroep steunend op niet-kunstmatige beginselen terugvinden en of de elementen die ze samenstellen, zelfs al zijn die soms uiteenlopend, bijdragen tot de verwezenlijking van het maatschappelijk doel van de groep ..., (ii) of de opofferingen gevraagd aan een vennootschap wel degelijk zijn gedaan in het belang van de groep voor het behoud van haar evenwicht of voor het nastreven van een algemeen en coherent beleid (iii) of deze opofferingen ertoe niet toe leiden dat de betrokken vennootschap te belangrijke risico's loopt, zonder voldoende compensatie of buiten verhouding tot haar werkelijke mogelijkheden ... "

(eigen cursivering)

Hierover V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 192, nr. 316, noot 586.

⁷⁹⁸ Zie Cass.fr. 4 februari 1985, *Revue des sociétés* 1985, 648, noot B. BOULOC:

Meer in het bijzonder heeft het Franse Hof van Cassatie zijn standpunt als volgt verwoord:

"Pour échapper aux prévisions des articles L. 241-3 et L. 242-6 du Code de commerce, le concours financier apporté par les dirigeants d'une société, à une autre entreprise du même groupe dans laquelle ils sont intéressés directement ou indirectement, doit être (i) dicté par un intérêt économique, social ou financier commun, apprécié au regard d'une politique élaborée pour l'ensemble de ce groupe et (ii) ne doit ni être démunie de contrepartie ou rompre l'équilibre entre les engagements respectifs des diverses sociétés concernées, (iii) ni excéder les possibilités financières de celle qui en supporte la charge."

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt zulks als volgt:

"Om de voorschriften zoals bedoeld in de artikelen L. 241-3 en L. 242-6 van het Wetboek van Koophandel te vermijden, moet de financiële steun van de bestuurders van een vennootschap aan een andere vennootschap van dezelfde groep waarin zij rechtstreeks of onrechtstreeks een belang hebben, moet (i) voorgeschreven zijn door een gemeenschappelijk economisch, sociaal of financieel belang, beoordeeld in het licht van een beleid dat voor die groep als geheel is opgesteld en (ii) mag niet zonder tegenprestatie wordt gesteld of het evenwicht verstoren tussen de respectievelijke verbintenissen van de verschillende betrokken vennootschappen, (iii) mag de financiële mogelijkheden niet overschrijden van de vennootschap die de last ervan draagt."

(eigen cursivering)

Hierover V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 192, nr. 316; J. PEETERS, *Het vennootschapsbelang en de verhouding ervan met het groepsbelang: een studie naar Belgisch en Frans recht* in *Serie Advocaat en Praktijk. Vennootschappenrecht*, Antwerpen, Kluwer, 2002, 51-52; E. WYMEERSCH, "Het recht van de vennootschapsgroepen" in W. VAN EECKHOUTTE (ed.), *Rechtspersonenrecht*, Gent, Mys en Breesch, 1999, 400-402; FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, "Un droit des groupes de sociétés pour l'Europe", *Revue des sociétés* 1999, 71-75; Y. GUYON, "Le droit des groupes de sociétés (Droit français)" in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds.), *I Gruppi di società: atti del Convegno internazionale di studi: Venezia*,

289. In andere Franse rechtspraak werd dit leerstuk meermaals bevestigd⁷⁹⁹ en werd zijn toepassingsgebied uitgebreid tot andere gevallen dan de strikt strafrechtelijke sanctionering van het misbruik van vennootschapsgoederen.⁸⁰⁰

Aangezien deze driedelige *Rozenblum*toets nagenoeg letterlijk werd overgenomen in het Belgische recht, zullen deze voorwaarden hier niet aan een afzonderlijke ontleding uit het Franse recht worden onderworpen, maar wordt volstaan met een bespreking naar Belgisch recht (*zie infra*).

Voorafgaand kan worden opgemerkt dat de EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS de *Rozenblum*benadering treffend hebben samengevat als een leerstuk waarbij de uiteindelijke verhouding tussen de baten en de kosten een vereiste vormt om ervoor te zorgen dat betreffende kosten de financiële draagkracht van de betrokken vennootschap niet overstijgen (met andere woorden tot haar insolventie zouden leiden) noch worden gedragen zonder een bepaalde vergoeding. Zij voegen daaraan toe dat de aan een dochtervennootschap opgelegde kosten niet alleen moeten worden vergoed door een bepaalde tegenprestatie van de tegenpartij maar ook het evenwicht tussen de respectievelijke verplichtingen van de betrokken partijen niet mogen verstoren.⁸⁰¹

4.3.3.3 De Rozenblumdoctrine in het Belgische recht

4.3.3.3.1 De ontwikkelingen in de Belgische rechtspraak

290. Een aantal cruciale beslissingen van Belgische rechtscolleges gaf, achtereenvolgens, in België een nagenoeg uitdrukkelijke bevestiging van dit Franse leerstuk.

16-17-18 novembre 1995, I, Milaan, Giuffrè, 1996, 207-208; C. HANNOUN, *Le droit et les groupes de sociétés* in *Bibliothèque de droit privé*, Parijs, Librairie Générale de droit et de jurisprudence, 1991, 89-91; EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 17-19.

⁷⁹⁹ Zie bijvoorbeeld Cass.fr. 4 september 1996, *Revue des sociétés* 1997, 365, noot B. BOULOC; Cass.fr. 2 juli 1993, *Revue des sociétés* 1994, 93, noot B. Boulloc; Cass.fr. 23 april 1991, *Revue des sociétés* 1991, 795; Cass.fr. 13 februari 1989, *Revue des sociétés* 1989, 693.

⁸⁰⁰ Voor een overzicht, zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 192, nr. 316, noot 587; M. PARIENTE, "The evolution of the Concept of 'Corporate Groups' in France", *European Company and Financial Review (ECFR)* 2007, 317-345; M.-E. BOURSIER, "Le fait justificatif de groupe dans l'abus de biens sociaux: entre efficacité et clandestinité", *Revue des sociétés (Rev. Soc.)* 2005, 273-314.

⁸⁰¹ EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 17-18, hoewel zij niet in detail ingaan op de *Rozenblum*voorwaarden formuleren zij vier voorwaarden op basis van dewelke groepsinterne relaties, volgens hen, kunnen worden toegestaan, te weten:

- (1) het bestaan van groepsrelaties tussen de desbetreffende vennootschappen dient gebaseerd te zijn op een gemeenschappelijk belang;
- (2) groepsinterne relaties dienen een wederzijds karakter te hebben;
- (3) groepsinterne relaties mogen niet de verhouding tussen de respectieve verplichtingen van de desbetreffende vennootschappen verstoren;
- (4) noch mogen groepsinterne relaties de financiële draagkracht van de groepsentiteit die de lasten draagt overstijgen.

De erkenning van de laatste zogenaamde "Rozenblumvoorwaarde" – te weten het verbod op fatale instructies die het voortbestaan van de dochtervennootschap in het gedrang brengen – kan worden aangetroffen in het arrest WISKEMAN van het Hof van Beroep te Brussel *de dato* 15 september 1992, waarbij werd geoordeeld dat het een Britse moedervennootschap niet toegestaan was om met de uitoefening van haar instructiemacht het voortbestaan van haar dochtervennootschap in het gedrang te brengen (het kwam uiteindelijk tot een faillissement van beide vennootschappen).⁸⁰²

Een volwaardigere verwijzing naar de driedelige "Rozenblumtoets" werd gemaakt in het kader van de rechtspraak die het daglicht zag naar aanleiding van de zaak ASSUBEL die werd beslecht middels een arrest van het Hof van Beroep te Brussel *de dato* 29 juni 1999, waarin een financiële steunverlening⁸⁰³ tussen vennootschappen van eenzelfde groep wel toelaatbaar werd geacht, wanneer (i) zij verantwoord kon worden op basis van het groepsbelang, (ii) zij de financiële situatie van de bijstandsverlenende dochtervennootschap niet op de helling zette en (iii) in zoverre een dergelijke intragroepsverrichting (of –bijstand) beperkt⁸⁰⁴ blijft in de tijd.⁸⁰⁵

⁸⁰² Brussel 15 september 1992, *JT* 1993, 312; *TRV* 1994, afl. 4, 275, noot FRANÇOIS, A.

Meer in het bijzonder heeft het Hof van Beroep te Brussel dit als volgt verwoord:

"si l'on peut admettre que des sociétés qui composent un groupe puissent mutuellement s'entraider dans l'intérêt même de ce groupe – ce qui se conçoit lors d'un soutien accordé par la société mère à une de ses filiales car il y va de son propre intérêt – il est inadmissible que, pour son seul profit et en sacrifiant les intérêts de sa filiale ainsi que des actionnaires minoritaires et des créanciers de celle-ci, une société dominante utilise les pouvoirs qu'elle détient dans cette filiale pour se servir de ses avoirs en les engageant comme sûreté de ses propres obligations financières résultant de l'acquisition des titres de cette filiale".

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"als men ervan uitgaat dat vennootschappen die een groep vormen elkaar wederzijds kunnen helpen in het belang van die groep – die zich ontwikkelt bij een steun die de moedervennootschap aan haar dochtervennootschappen verleent omdat het in haar eigen belang is – is het onaanvaardbaar dat, voor haar eigen voordeel en ten koste van de belangen van haar dochtervennootschap alsmede haar minderheidsaandeelhouders en schuldeisers, een dominerende vennootschap de bevoegdheden die zij in die dochtervennootschap bezit gebruikt om zich te bedienen van haar activa door deze aan te wenden als zekerheid voor haar eigen financiële verbintenissen die voortvloeien uit de verwerving van de effecten van die dochtervennootschap."

(eigen cursivering)

Zie ook X. DIEUX, "Les groupes de sociétés : un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 101.

⁸⁰³ Voor de goede orde kan worden opgemerkt dat het hier een geval betrof van financiële steunverlening als bedoeld in het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen, hetgeen als een bevestiging kan worden beschouwd van de verwantschap die bestaat met deze wettelijke regeling en hoger in het onderhavige werkstuk ook al onder het licht werd gebracht.

⁸⁰⁴ Deze beoordeling van de bijstand in de tijd kwam ook al tot uiting in eerdere rechtspraak (zie bijvoorbeeld Kh. Luik 13 oktober 1982, *RPS* 1985, 45. Voor een analyse van dit vonnis, zie A. FRANÇOIS, "Het wankele evenwicht tussen het vennootschaps- en groepsbelang" (noot onder Brussel 15 september 1992), *TRV* 1994, afl. 4, (221-238) 233, nr. 12.

⁸⁰⁵ Brussel 29 juni 1999, *JDSC* 2002, 370, noot E. POTTIER en A. COIBION:

Meer in het bijzonder heeft het Hof van Beroep te Brussel dit als volgt verwoord:

"Attendu que les sociétés Assubel-Vie et Assubel AD font partie d'un même groupe de société étroitement intégrées, le groupe "Assubel"; qu'il est admis en doctrine et en jurisprudence qu'une société faisant partie d'un group peut consentir des aides à une autre société faisant partie du même groupe et qui se trouve en difficulté, à la double condition que ces aides soient justifiées par (i) l'intérêt du groupe et (ii) qu'elles

Opmerkelijk hierbij is tevens dat het Hof van Cassatie het in deze rechtspraak gehanteerde toetsingsmodel lijkt te hebben bevestigd in een arrest van 3 mei 2000.⁸⁰⁶

In de zaak LENDIT werd door het Hof van Beroep van Brussel op 10 september 2004 geoordeeld dat het aanwenden van (geleende) middelen van de dochtervennootschap, om een meerwaarde te realiseren in hoofde van de moedervennootschap, strijdig was met het individuele vennootschapsbelang⁸⁰⁷ van de dochtervennootschap.⁸⁰⁸

In het SUMO-arrest *de dato* 15 januari 2010 heeft het Hof van Beroep te Brussel, onder meer, geoordeeld dat aan één van de vennootschappen van een groep kan worden gevraagd om tijdelijk een andere vennootschap van de groep bij te staan, op voorwaarde

ne mettent pas la situation de la société aidante en péril; (iii) que ces aides ont été temporaires, même si elles sont étalées sur plusieurs années."

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"Overwegende dat de vennootschappen Assubel-Vie en Assubel AD deel uitmaken van dezelfde nauw geïntegreerde vennootschapsgroep, de groep "Assubel"; dat in de wet en de rechtspraak wordt erkend dat een vennootschap die deel uitmaakt van een groep, steun kan verlenen aan een andere vennootschap die deel uitmaakt van diezelfde groep en die in moeilijkheden verkeert, onder gelding van de dubbele voorwaarde dat deze steun gerechtvaardigd is door (i) het van de groep en (ii) zij de positie van de steunverlenende vennootschap niet in gevaar brengt; (iii) dat de steun tijdelijk was, ook al is hij over meerdere jaren verspreid."

(eigen cursivering)

Zie ook X. DIEUX, "Les groupes de sociétés: un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 101; D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1142, nr. 544, met verdere verwijzing naar A. VAN HOE, "Funktionswandel in het groepsrecht: de (on)mogelijkheid tot vereenzelviging van groepsvennootschappen", in A. VAN HOE en M. VANMEENEN (eds.), *De vennootschapsgroep in de greep van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 3.

⁸⁰⁶ Zie Cass. 3 mei 2000, AR P.99.1197.F, Arr.Cass. 2000, 829; Bull. 2000, 820; JDSC 2001, 259; JDSC 2001, 269, noot DELVAUX, M.

⁸⁰⁷ In dit hoger reeds geciteerde arrest wordt, als voormeld, een eigenaardige gelijkstelling doorgetrokken tussen het vennootschapsbelang en het vennootschapsdoel (zie *supra*, randnummer).

Een deel van de rechtsleer en rechtspraak meent om die reden dat de toets aan het vennootschapsdoel ook als een toets aan het vennootschapsbelang kan worden beschouwd. Voor een bespreking van deze problematiek, zie bijvoorbeeld K. BYTTEBIER (ed.), *Corporate Governance: eigendom, bestuur en controle van vennootschappen*, Antwerpen, Maklu, 75 et seq.

⁸⁰⁸ Brussel, 10 september 2004, BFR 2006, afl. 1, 25, noot K. MACOURS:

Meer in het bijzonder heeft het Hof van Beroep te Brussel dit als volgt verwoord:

"Il peut être demandé à une des sociétés d'un groupe d'aider momentanément une autre société du groupe à condition que (i) la sacrifice ne soit pas hors proportion avec les possibilités réelles de l'entreprise que consent et qu'il n'entraîne pas de difficultés graves que leur caractère excessif permet de prévoir au moment où la décision est prise. (ii) Une société ne peut compromettre son actif dans l'intérêt d'autres sociétés du groupe et une société mère ne peut contraindre sa filiale à une opération totalement contraire à l'intérêt de celle-ci".

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"Er kan van een groepsvennootschap worden gevraagd tijdelijk een andere vennootschap van de groep te steunen, op voorwaarde dat (i) het offer niet buiten verhouding staat tot de werkelijke mogelijkheden van de onderneming die ermee instemt en geen ernstige moeilijkheden met zich meebrengt die hun buitensporig karakter toelaten te voorzien op het tijdstip waarop de beslissing genomen wordt. (ii) Een vennootschap mag haar activa niet in gevaar brengen in het belang van andere vennootschappen van de groep en een moedervennootschap mag haar dochtervennootschap niet dwingen tot een transactie die volledig in strijd is met haar belangen."

(eigen cursivering)

Zie ook X. DIEUX, "Les groupes de sociétés: un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 101-102.

dat (i) de opofferingen niet buiten verhouding staan met de reële mogelijkheden van de onderneming die ze doet, (ii) zulks geen ernstige moeilijkheden met zich meebrengt waarvan het buitensporige karakter kan worden voorzien op het ogenblik dat de beslissing genomen is en (iii) de vennootschap haar patrimonium niet in het gedrang brengt in het belang van de andere vennootschappen van de groep. Daarbij heeft het Hof van Beroep te Brussel ook uitdrukkelijk opgemerkt dat een moederverenootschap haar dochterverenootschap niet mag dwingen tot een verrichting die geheel in strijd is met het eigen belang van deze dochterverenootschap.⁸⁰⁹

Overigens werd in diezelfde zin ook reeds eerder geoordeeld door de Rechtbank van Koophandel te Brussel in een vonnis *de dato* 12 september 2000⁸¹⁰ evenals door de Rechtbank van Koophandel te Luik op 13 oktober 1981⁸¹¹.

⁸⁰⁹ Brussel 15 januari 2010, *ERO* 2010, alf. 6, 74 noot K. BYTTEBIER en T. WERA; *BFR* 2010, afl. 3, 185; *JDSC* 2011, 153; *TBH* 2011, afl. 1, 79.

Meer in het bijzonder heeft het Hof van Beroep te Brussel dit als volgt verwoord:

"S'il peut être demandé à une des sociétés d'un groupe d'aider momentanément une autre société du groupe, c'est à condition que le sacrifice ne soit pas hors proportion avec les possibilités réelles de l'entreprise qui le consent et qu'il n'entraîne pas de difficultés graves que leur caractère excessif permet de prévoir au moment où la décision est prise. Une société ne peut compromettre son actif dans l'intérêt d'autres sociétés du groupe et une société mère ne peut contraindre sa filiale à une opération totalement contraire à l'intérêt de celle-ci."

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"Indien men aan één van de vennootschappen van een groep zou kunnen vragen om tijdelijk een andere vennootschap van de groep te helpen, is dat op voorwaarde dat de opofferingen niet buiten verhouding staan met de reële mogelijkheden van de onderneming die ze doet en dat zij geen ernstige moeilijkheden meebrengt die hun buitensporig karakter toelaat te voorzien op het ogenblik dat de beslissing genomen is. Een vennootschap mag haar activa niet in het gedrang brengen in het belang van de andere vennootschappen van de groep en een moederverenootschap mag haar dochter niet dwingen tot een verrichting die geheel in strijd is met haar eigen belang."

(eigen cursivering)

Zie ook X. DIEUX, "Les groupes de sociétés: un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 101.

⁸¹⁰ Kh. Brussel 12 september 2000, *TBH* 2001, 787.

Meer in het bijzonder heeft de Rechtbank van Koophandel te Brussel dit als volgt verwoord

"Si, dans un groupe de sociétés, une certaine solidarité peut justifier l'octroi d'une aide momentanée d'une société à une autre cela ne peut aboutir à mettre la société aidante en difficulté en lui imposant des sacrifices hors de proportion avec ses possibilités réelles."

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"Als in een groep van vennootschappen een bepaalde solidariteit het verlenen van tijdelijke hulp van de ene naar de andere vennootschap kan rechtvaardigen, kan dit niet leiden tot het in moeilijkheden brengen van de hulpverlenende vennootschap door haar te verplichten opofferingen te doen die niet in verhouding staan tot haar reële mogelijkheden."

(eigen cursivering)

Zie ook X. DIEUX, "Les groupes de sociétés: un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 101.

⁸¹¹ Kh. Luik 13 oktober 1981, *RPS* 1982, 45.

Meer in het bijzonder heeft de Rechtbank van Koophandel te Luik dit als volgt verwoord

"Une certaine perméabilité patrimoniale peut être admise, lorsqu'une société aide momentanément une autre société du groupe, à condition toutefois que les sacrifices ne soient pas hors de proportion avec les"

291. Een (voorlopig) laatste bron waarin de betreffende thematiek aan bod is gekomen betreft de hoger reeds aangehaalde Memorie van Toelichting bij het Wetsontwerp van 26 februari 2014 op het statuut van en het toezicht op de kredietinstellingen (*zie supra*) waarin de belangenafweging die plaatsvindt ter afbakening van de feitelijke instructiemacht op treffende wijze gesynthetiseerd is als volgt:

"In het Belgische vennootschapsrecht, voornamelijk via de rechtspraak en naar Frans voorbeeld, is er een relatief duidelijk kader voor deze belangenafweging. In andere lidstaten van de Europese Unie bestaan er gelijkaardige referentiekaders.

*De belangenafweging steunt op drie voorwaarden die rechtvaardigen dat een uitzondering wordt gemaakt op de naleving van het individuele vennootschapsbelang: er moet sprake zijn van een groep waarin een gezamenlijke strategie ten dienste staat van een gemeenschappelijk belang, er moet een tegenprestatie zijn of er mag alleszins geen gebroken evenwicht bestaan tussen de respectievelijke prestaties van de betrokken groepsentiteiten en ten slotte mag de gevraagde inspanning de financiële mogelijkheden niet te boven gaan."*⁸¹²

(eigen cursivering)

Aldus heeft de Belgische wetgever de drie cumulatieve *Rozenblum*voorwaarden uit het Franse recht uitdrukkelijk en in nagenoeg identieke bewoordingen overgenomen, zodat er thans een einde is gesteld aan de vóór deze tussenkomst⁸¹³ opgeworpen vraag of er naar Belgisch recht niet eerder twee dan drie voorwaarden dienen te worden gehanteerd voor de juridische begrenzing van de feitelijke instructiemacht in vennootschapsgroepen.

Meer in het bijzonder werden de volgende drie cumulatieve *Rozenblum*voorwaarden weerhouden:

possibilités réelles de l'entreprise qui les consent et qu'ils n'entraînent pas de difficultés graves que leur caractère excessif permet de prévoir au moment même où la décision est prise."

(eigen cursivering)

Vrij vertaald luidt dit als volgt:

"Een zekere patrimoniale doorstroombaarheid kan worden aanvaard, wanneer een vennootschap tijdelijk een andere groep van de groep helpt, op voorwaarde evenwel dat de opofferingen niet in onevenredige verhouding staan tot de werkelijke mogelijkheden van de onderneming die hen doet en dat zij niet gepaard gaan met ernstige moeilijkheden die hun overmatige aard toelaat om te voorzien op het moment dat de beslissing wordt genomen."

(eigen cursivering)

Zie ook X. DIEUX, "Les groupes de sociétés: un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, (91-113) 102.

⁸¹² Zie Gent 22 december 2014, *RABG* 2015, afl. 16, 1148; *RABG* 2016, afl. 6, 422, noot ZADWORNÝ, M.; *JDSC* 2016, 19, noot COIPEL, M.

⁸¹³ Zie bijvoorbeeld V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 201, nr. 337 et seq., met, onder meer, verdere verwijzingen naar E. WYMEERSCH, "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 97-99.

- (1) er moet sprake zijn van een groep waarin een gezamenlijke strategie ten dienste staat van een gemeenschappelijk belang;
- (2) er moet een tegenprestatie zijn of er mag alleszins geen gebroken evenwicht bestaan tussen de respectievelijke prestaties van de betrokken groepsentiteiten;
- (3) de gevraagde inspanning mag de financiële mogelijkheden niet te boven gaan.

Hierna worden elke van de voormelde voorwaarden aan een nadere ontleding onderworpen.

4.3.3.3.2 De eerste *Rozenblum*voorwaarde: er moet sprake zijn van een groep waarin een gezamenlijke strategie ten dienste staat van een gemeenschappelijk belang

292. Reeds uit een loutere lezing van de in de hoger aanhaalde rechtspraak als eerste vermelde *Rozenblum*voorwaarde lijkt te kunnen worden afgeleid dat deze voorwaarde verder kan worden opgedeeld in drie verschillende en cumulatieve bestanddelen, te weten:

- (1) een groep;
- (2) een gezamenlijke strategie;
- (3) een gemeenschappelijk belang.

Samen met zekere geraadpleegde rechtsleer kan het nut van de hierboven gehanteerde onderverdeling alvast worden gerelativeerd, gezien inzonderheid de derde component van de eerste *Rozenblum*voorwaarde, met name het "gemeenschappelijk belang", als een doorslaggevende factor geldt en de twee andere componenten veeleer als afgeleiden daarvan kunnen worden opgevat. In die benadering is de eerste voormelde component van de eerste *Rozenblum*voorwaarde, te weten "een groep", op te vatten als een voorwaarde om te kunnen spreken van een gemeenschappelijk belang en vormt de tweede component, te weten "een gezamenlijke strategie", de veruitwendiging van dit gemeenschappelijk belang.⁸¹⁴

293. De kern van het rechtmatig karakter van een instructie is dus gelegen in de toets van een (gemeenschappelijk) groepsbelang.⁸¹⁵

⁸¹⁴ Zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 194, nr. 319.

⁸¹⁵ Volledigheidshalve kan worden opgemerkt dat in de Franse rechtspraak ter zake gewag wordt gemaakt van een gemeenschappelijk economisch, sociaal of financieel belang ("*un intérêt économique, social ou financier commun*"). Voor een uitgebreide bespreking naar Frans recht van deze verschillende componenten, zie M.-E. BOURSIER, "Le fait justificatif de groupe dans l'abus de biens sociaux: entre efficacité et clandestinité", *Revue des sociétés (Rev. Soc.)* 2005, (273-314) 285. Met "economisch" belang wordt hier bedoeld dat de rechtshandelingen plaatsvinden in overeenstemming met de algemene beweegredenen die aan de vorming van de vennootschapsgroep ten grondslag; het "sociaal" belang heeft

In deze context kan voor de invulling van de notie "groepsbelang" worden verwezen naar de hoger reeds gevoerde analyse waar, onder meer, wordt aangegeven dat het groepsbelang wordt gevormd door de grootste gemene deler der individuele vennootschapsbelangen van de onderscheiden dochtervennootschappen die deel uitmaken van de vennootschapsgroep (*zie supra*).

Ondanks het complexe karakter van het begrip "groepsbelang", bestaat er wel eensgezindheid omtrent het overkoepelende⁸¹⁶ karakter ervan en kan het, met andere woorden, niet worden gelijkgesteld met het belang van de (dominerende) moedervernootschap.⁸¹⁷

Op die manier is zij een soort "resultante" van de diverse en individuele vennootschapsbelangen, dat toelaat om tijdelijk en onder de hierna besproken (andere) voorwaarden van het belang van een enkele vennootschap uit de vennootschapsgroep af te wijken.

De combinatie van de toetsing van een instructie aan het groepsbelang met de beide andere *Rozenblum*voorwaarden, die voornamelijk gericht zijn op een bescherming of een herstel (op middellange termijn) van het individuele vennootschapsbelang van de dochtervennootschap, illustreert echter de eerder ondergeschikte rol van dit groepsbelang in verhouding tot het individuele vennootschapsbelang (van de dochtervennootschap).⁸¹⁸

Aldus beschouwd, blijft de recente Belgische vennootschapsrechtspraak de atomistische benadering van het groepsfenomeen, nog steeds sterk genegen.⁸¹⁹

294. In het Franse recht werd deze eerste component van de alhier ontlede *Rozenblum*voorwaarde veruitwendigd in de aldaar reeds langer heersende opvatting,

hier betrekking op de belangen van de werknemers; het "financieel" belang heeft betrekking op het gemeenschappelijke tresauriebeheer en de schaalvoordelen die dit kan opleveren (*zie V. DE VUYST, Internal governance bij financiële conglomeraten in Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 195, nr. 323).

⁸¹⁶ Zekere toonaangevende rechtsleer spreekt over een belang dat het individuele vennootschapsbelang van de groepsleden "transcendeert" (*zie A. FRANÇOIS, "Het wankle evenwicht tussen het vennootschaps- en groepsbelang" (noot onder Brussel 15 september 1992), TRV 1994, afl. 4, (221-238) 227, nr. 8.*

⁸¹⁷ *Zie nogmaals A. FRANÇOIS, Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud en grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 703 *et seq.*; L. CORNELIS, "De aansprakelijkheid van bestuurders van vennootschappen in groepsverband", in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, 163.

⁸¹⁸ Het groepsbelang kan op die manier opgevat worden als één van de vele deelbelangen die aan het vennootschapsbelang gestalte geeft (*zie A. FRANÇOIS, Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud en grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 708).

⁸¹⁹ *Zie ook K. BYTTEBIER en A. FRANÇOIS, "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in INSTITUUT FINANCIËEL RECHT (ed.), Van alle markten – Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, (121-147) 142-147.

luidend dat een geïnstrueerde operatie, hoewel nadelig voor een dochtervennootschap, wel de groep in haar totaliteit kan dienen.⁸²⁰

Volgens zekere rechtsleer heeft de vereiste van een gemeenschappelijk belang betrekking op het feit dat verschillende vennootschappen samen als vennootschapsgroep een collectief voordeel nastreven dat al deze vennootschappen ten goede komt.⁸²¹

Luidens andere Franse rechtsleer kan dit collectief voordeel tot uitdrukking komen in het streven naar kostenverlaging of naar fiscale optimalisatie, in het gemeenschappelijke thesauriebeheer of in bijstandsakkoorden, dan wel – samengevat – in het nastreven van synergiën.⁸²²

Naar analogie met de hoger reeds aangehaalde Belgische rechtspraak die de verenigbaarheid van een rechtshandeling met de wettelijke specialiteit van een vennootschap heeft afgetoetst aan de vraag of deze rechtshandeling bijdroeg tot het vennootschapsbelang (*zie supra*), heeft zekere Franse (cassatie)rechtspraak⁸²³ een (bekritiseerd)⁸²⁴ verband gelegd tussen de aanwezigheid van een gemeenschappelijk belang en de winstgevendheid van de transactie in kwestie.⁸²⁵

295. Verder vereist deze eerste voorwaarde het bestaan van een groepsstructuur en “gezamenlijke strategie”.

Voortbouwend op het Franse recht, kan worden aangenomen dat de “gezamenlijke strategie” als een gevolg van het groepsbelang kan worden bekeken en bestaat uit een negatief en een dubbel positief element. De groep van vennootschappen dient immers als blijk van transparantie de op haar rustende openbaarmakingsverplichtingen na te komen (*id est* een eerste positief element).⁸²⁶ Daarnaast kan een strategie er onmogelijk in bestaan het beleid van de gehele groep om de haverklap aan te passen aan de specifieke wensen van het moment (*id est* een negatief element).⁸²⁷ Om iedere dochtervennootschap te laten meegenieten van de gemeenschappelijke welvaart moet de vennootschapsgroep ook beschikken over een geconsolideerd financieel plan en moet de dochtervennootschap

⁸²⁰ Om die reden spreken sommige Franse auteurs van een vennootschapsbelang met twee gezichten, te weten een huidig en een toekomstig (*zie bijvoorbeeld* C. HANNOUN, *Le droit et les groupes de sociétés* in *Bibliothèque de droit privé*, Parijs, Librairie Générale de droit et de jurisprudence, 1991, 92).

Zie ook V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 195, nr. 322

⁸²¹ *Zie* M. PARIENTE, “The evolution of the Concept of ‘Corporate Groups’ in France”, *European Company and Financial Review (ECFR)* 2007, (317-345) 324-326.

⁸²² *Zie* M.-E. BOURSIER, “Le fait justificatif de groupe dans l’abus de biens sociaux: entre efficacité et clandestinité”, *Revue des sociétés (Rev. Soc.)* 2005, (273-314) 295.

⁸²³ *Zie* Cass.fr. 19 december 2001, nr. 01-83240.

⁸²⁴ *Zie* M.-E. BOURSIER, “Le fait justificatif de groupe dans l’abus de biens sociaux: entre efficacité et clandestinité”, *Revue des sociétés (Rev. Soc.)* 2005, (273-314) 299.

⁸²⁵ *Hierover* V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 195, nr. 322.

⁸²⁶ *Zie* Cass.fr. 19 februari 2003, nr. 01-86809 en Cass.fr. 23 april 1991, *Revue des sociétés* 1991, 795.

⁸²⁷ *Zie* Cass.fr. 9 december 1991, nr. 91-80297.

op lange termijn in de winst van de groep kunnen participeren (*id est* een tweede positief element)^{828, 829}

296. Aan de eerste component van de eerste *Rozenblum*voorwaarde wordt voornamelijk in het Franse recht tevens aandacht besteed met behulp van de notie "groepsstructuur",⁸³⁰ die als een oorzaak van het groepsbelang kan worden bekeken.

Zulks veronderstelt een consequente organisatie van de groep die op logische verhoudingen tussen de verschillende vennootschappen is gebaseerd. De structuur is slechts consequent wanneer zij niet louter gericht is op vermogensstromen tussen de onderscheiden vennootschappen. Anders zou er sprake kunnen zijn van een zogenaamde "schijngroep" of een artificiële structuur die niet geldt als een vennootschapsgroep omdat zij louter is opgezet voor het verspreiden van het patrimonium van de beweerde groep.⁸³¹

4.3.3.3 De tweede *Rozenblum*voorwaarde: er moet een tegenprestatie zijn of er mag alleszins geen gebroken evenwicht bestaan tussen de respectievelijke prestaties van de betrokken groepsentiteiten

297. Voor een goed begrip kan de tweede *Rozenblum*voorwaarde eveneens worden opgedeeld in verschillende componenten:

- (1) een tegenprestatie;
- (2) de afwezigheid van een gebroken evenwicht tussen de respectievelijke prestaties van de betrokken groepsentiteiten.

In tegenstelling tot de (drie) componenten van de eerste *Rozenblum*voorwaarde lijken de hierboven aangeduide twee componenten van de tweede *Rozenblum*voorwaarde zich veeleer te verhouden als alternatieve bestanddelen daar uit het voorliggen van een tegenprestatie ook lijkt te kunnen worden afgeleid dat er geen gebroken evenwicht is tussen de respectievelijke prestaties van de betrokken groepsentiteiten.

⁸²⁸ Dit zou men kunnen omschrijven als het winstverdelingsoogmerk in groepsverband (zie M.-E. BOURSIER, "Le fait justificatif de groupe dans l'abus de biens sociaux: entre efficacité et clandestinité", *Revue des sociétés* (Rev. Soc.) 2005, (273-314) 285).

⁸²⁹ Hierover V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 195, nr. 322.

⁸³⁰ In sommige Belgische rechtsleer wordt hiervoor ook wel verwezen naar het vereiste bestaan van een reële groep (zie bijvoorbeeld A. DE NAUW, "Misbruik van vennootschapsgoederen of van krediet van de rechtspersoon", *RW* 1997-1998, afl. 16, (521-529) 523, nr. 9, met verdere verwijzing naar Crim., 6 oktober 1980, *Rev. soc.*, 1981, 133, noot B. BOULOC).

⁸³¹ Zie M.-E. BOURSIER, "Le fait justificatif de groupe dans l'abus de biens sociaux: entre efficacité et clandestinité", *Revue des sociétés* (Rev. Soc.) 2005, (273-314) 285.

Zie ook V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 194, nr. 320, die opmerkt dat een holdingstructuur op zich geen artificiële structuur vormt, op voorwaarde dat er sprake is van een gemeenschappelijk belang, met verdere verwijzingen naar FORUM EUROPAEUM SUR LE DROIT DES GROUPES DE SOCIÉTÉS, "Un droit des groupes de sociétés pour l'Europe", Deel I, *Rev. Soc.* (1)1999,73 en M. PARIENTE, *Les groupes de sociétés. Aspects juridique, socio/, comptab le et fisca/*, Parijs, Litec, 1993, 80.

298. Aldus dienen (nadelige) instructies jegens een vennootschap te worden gecompenseerd door het voordeel dat de dochtervennootschap betreft uit de groepswerking.⁸³² Alleen dan is een onevenwicht dat optreedt in een individuele transactie tussen de verschillende leden van de groep, gekenmerkt door een aantasting van het individuele vennootschapsbelang van de hulpverlenende vennootschap, van tijdelijke aard, zodat kan aanvaard worden dat op (middel)lange termijn iedere vennootschap er (voldoende) baat bij heeft (zal hebben).

Dit betekent dat de benadeelde dochtervennootschap op zijn minst op middellange termijn⁸³³ uitzicht⁸³⁴ moet hebben op een zekere en actuele tegenprestatie⁸³⁵, zonder dat het van belang is of de tegenprestatie uiteindelijk ook effectief kan plaatsvinden⁸³⁶.

299. Verder moet een dergelijke prestatie bestaan uit een voordeel dat niet spontaan⁸³⁷ voortvloeit uit de inrichting van een groep van vennootschappen. Er kan dus niet (succesvol) worden ingeroepen dat de dochtervennootschap überhaupt gebaat is bij haar functioneren in groepsverband.

Het geraadpleegde bronnenmateriaal laat er twijfel over bestaan of zowel materiële als immateriële tegenprestaties in dit verband geoorloofd zijn.

Zekere Franse rechtsleer gaat er van uit dat beide soorten tegenprestaties mogelijk zijn, maar raakt meteen ook een zeer punt door niet aan te geven wat onder een geoorloofde immateriële tegenprestatie begrepen dient te worden.⁸³⁸

⁸³² Zie P. VAN OMMESLAGHE, "Rapport général" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, (59-132) 93.

⁸³³ Zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten in Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 202, nr. 340, met verdere verwijzing naar E. WYMEERSCH, "L'art. 60 et le droit beige des groupes de sociétés", in X., *Hommage à Jacques Heenen*, Brussel, Bruylant, 1994, 651; FORUM EUROPAEUM SUR LE DROIT DES GROUPES DE SOCIÉTÉS, "Un droit des groupes de Sociétés pour l'Europe", Deel I, *Rev. Soc.* (1) 1999, 73; D. NAPOLITANO, "Ondernemingsfinanciering door kredietinstellingen – vennootschapsrechtelijke aandachtspunten: het specialiteitsbeginsel en het vennootschapsbelang", *R. W.* 1999-2000, 426.

⁸³⁴ Zie J. PEETERS, *Het vennootschapsbelang en de verhouding ervan met het groepsbelang: een studie naar Belgisch en Frans recht* in n *Serie Advocaat en Praktijk. Vennootschappenrecht*, Antwerpen, Kluwer, 2002, 52.

Zie ook V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten in Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 202, nr. 340.

⁸³⁵ Zie J. HEENEN, "L'intérêt social" in X., *Liber amicorum Paul De Vroede*, Diegem, Kluwer, 1994, (890-899) 898-899; D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1142, nr. 544, met verdere verwijzing naar A. VAN HOE, "Funktionswandel in het groepsrecht: de (on)mogelijkheid tot vereenzelviging van groepsvennootschappen", in A. VAN HOE en M. VANMEENEN (eds.), *De vennootschapsgroep in de greep van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 3.

⁸³⁶ Zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten in Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 202, nr. 340.

⁸³⁷ Met betrekking tot de beoordeling van deze tweede *Rozenblum*voorwaarde wordt in zekere Franse rechtspraak kritisch beoordeeld of schaalvoordelen dan wel andere economische voordelen uit het vormen van synergiën in aanmerking kunnen worden genomen als tegenprestatie (zie Cass.fr. 30 april 2003, nr. 02-86760).

⁸³⁸ Zie M.-E. BOURSIER, "Le fait justificatif de groupe dans l'abus de biens sociaux: entre efficacité et clandestinité", *Revue des sociétés (Rev. Soc.)* 2005, (273-314) 305.

Het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS heeft in het verleden (voorzichtigheidshalve) een voorkeur geuit voor objectieve en waarneembare prestaties.⁸³⁹

In het Belgische recht duikt de discussie over de toelaatbaarheid van immateriële voordelen ook op. Terecht benadrukt zekere Belgische rechtsleer de vrijere beoordeling van deze voorwaarde in vergelijking met de hierna besproken derde *Rozenblum*voorwaarde inzake het voortbestaan van de betrokken vennootschap, onder meer, omdat de tegenprestatie in de praktijk tal van vormen zal aannemen. Daarbij geeft deze Belgische rechtsleer, onder meer, het gebruik van een uithangbord als voorbeeld van een geoorloofde tegenprestatie aan, ook al zal de waarde daarvan, die ongetwijfeld bestaat, niet exact bepaalbaar zijn.⁸⁴⁰

Als materiele tegenprestatie is in andere Belgische rechtsleer een financieel voordeel opgeworpen.⁸⁴¹

300. Tot slot kan worden opgemerkt dat deze voorwaarde moet vervuld zijn op het ogenblik dat de dochtervennootschap de nadelige instructie opvolgt.⁸⁴²

4.3.3.3.4 De derde *Rozenblum*voorwaarde: de gevraagde inspanning mag de financiële mogelijkheden niet te boven gaan

301. De derde *Rozenblum*voorwaarde ligt eigenlijk nog het meest voor de hand⁸⁴³ en komt er op neer dat de instructie van een moedervernootschap haar eigen dochtervennootschap, waarmee zij aldus een groep vormt, niet naar de ondergang mag leiden. Zulks zou namelijk impliceren dat de vennootschapsgroep zichzelf aan het vernietigen is, waarvan het legitieme doel moeilijk te doorgronden valt.

Op die manier geldt het voortbestaan van de bijstandsverlenende vennootschap als de "uiterste grens"⁸⁴⁴ om de daaraan ten grondslag liggende instructie als geoorloofd te kunnen beschouwen. Zodra het voortbestaan van de betreffende vennootschap door een

⁸³⁹ Zie FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, "Konzernrecht für Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)*, 1998, (672-772) 707; FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, "Un droit des groupes de sociétés pour l'Europe", *Revue des sociétés (Rev. Soc.)* 1999, (43-80 en 285-337) 73; FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, "Corporate Group Law for Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2000, (165-264) 200.

⁸⁴⁰ Zie E. WYMEERSCH, "Hoofdpijnen van het Belgische recht van de vennootschapsgroepen" in CEPINA (ed.), *Arbitrageovereenkomsten, vennootschapsgroepen en groepenovereenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 99, nr. 27.

⁸⁴¹ Zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 197, nr. 328.

⁸⁴² Zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 202, nr. 340.

⁸⁴³ Waarschijnlijk omwille van deze evidentie heeft de (Franse) rechtsleer niet zo veel aandacht besteed aan deze voorwaarde. Voor een schaarse bespreking, zie M.-E. BOURSIER, "Le fait justificatif de groupe dans l'abus de biens sociaux", *Revue des sociétés (Rev. Soc.)* 2005, (273-314) 309; M. PARIENTE, *Les groupes de sociétés: aspects juridique, social, comptable et fiscal*, Parijs, Litec, 1993, 107; C. HANNOUN, *Le droit et les groupes de sociétés* in *Bibliothèque de droit privé*, Parijs, Librairie Générale de droit et de jurisprudence, 1991, 92.

⁸⁴⁴ Zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 196, nr. 325.

instructie op de helling komt te staan neemt de bescherming van het individuele vennootschapsbelang, waarvoor het misdrijf van misbruik van vennootschapsgoederen is bedoeld, opnieuw de bovenhand.⁸⁴⁵

302. Om na te gaan of de instructie de financiële draagkracht ("*les possibilités financières*") van de dochtervennootschap in gevaar brengt,⁸⁴⁶ hanteren de Franse rechtscolleges⁸⁴⁷ objectieve maatstaven. De concrete inhoud van deze maatstaven loopt echter sterk uiteen en variëren van het in gebreke blijven met de fiscale of sociale zekerheidsverplichtingen, over de aantasting van het maatschappelijk kapitaal tot het effectief opstarten van een faillissementsprocedure.⁸⁴⁸

De beoordeling van het voortbestaan gebeurt in functie van de situatie zoals die bestond op het moment dat de instructie werd gegeven. Alleen zo kan haar bedreigende karakter adequaat worden ingeschat.⁸⁴⁹

Kennelijk heeft de Franse rechtspraak met deze toets dus vooral de "fatale" instructie willen vatten.

303. Uit de Belgische rechtspraak blijkt dat met het blindelings opvolgen van een (fatale) instructie, de leden van de raad van bestuur van de dochtervennootschap hun (verstrengde) (bestuurders)aansprakelijkheid wegens "kennelijk grove fout die heeft bijgedragen tot het faillissement" als bedoeld in het voormalige artikel 530 van het Wetboek van Vennootschappen (thans in het artikel XX.225 van het Wetboek van Economisch Recht) op het spel kunnen zetten.⁸⁵⁰

Impliciet lijkt deze rechtspraak erop neer te komen dat het bestuursorgaan van een dochtervennootschap, bij de kennisname van een instructie van de moedervernootschap, eerst dient te beoordelen of de dochtervennootschap deze instructie wel mag opvolgen.

⁸⁴⁵ Zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 196, nr. 325; D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1142, nr. 544, met verdere verwijzing naar Brussel 10 december 1999, *TRV* 2001, 175, noot Vandekerckhove.

⁸⁴⁶ Een ernstige dreiging of buitensporig risico volstaat om onder het brede toepassingsgebied van het misbruik van vennootschapsgoederen te ressorteren.

⁸⁴⁷ Zie bijvoorbeeld Cass.fr. 1 februari 1996, nr. 95-81476 of Cass.fr. 18 januari 1993, nr. 92-80153.

⁸⁴⁸ Hierover V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 196, nr. 326; EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 18.

⁸⁴⁹ Het is immers mogelijk dat de financiële situatie van de dochtervennootschap op het moment van een rechterlijke controle grondig gewijzigd is (zie M.-E. BOURSIER, "Le fait justificatif de groupe dans l'abus de biens sociaux: entre efficacité et clandestinité", *Revue des sociétés (Rev. Soc.)* 2005, (273-314) 310). Hierover V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 196, nr. 326.

⁸⁵⁰ Zie K. BYTTEBIER en T. WERA, "Aansprakelijkheid in de vennootschap" in *VLAAMSE CONFERENTIE BIJ DE BALIE TE ANTWERPEN* (ed.), *Actueel aansprakelijkheidsrecht*, Brussel, Larcier, 2012, (135-251) 188, nr. 83 *et seq.* Zie ook L. CORNELIS, "De aansprakelijkheid van de beheerders na faillissement", *BRH* 1980, 342-364 (deel 1) en *BRH* 1981, 107-142 (deel 2).

Het komt immers aan het bestuursorgaan van de dochtervennootschap zelf toe om te evalueren of een door de moedervennootschap gegeven instructie van aard zou kunnen zijn om het voortbestaan van de dochtervennootschap in het gedrang te brengen.

De beoordeling van dit criterium, die mede dient te geschieden in functie van de kennis over de financiële toestand van de moedervennootschap, komt *de facto* ook neer op een inschatting van de tegenprestatie die op middellange termijn kan worden ingewacht van de moedervennootschap en van de solvabiliteit van deze.⁸⁵¹

304. Op die manier legt de ontleding van deze laatste *Rozenblum*voorwaarde meteen ook één van de grootste pijnpunten van dit leerstuk bloot, met name het bij miskenning na te leven sanctioneringsmechanisme.

Immers, gezien de *Rozenblum*doctrine – zoals hierboven duidelijk is geworden – te bestempelen valt als een zuiver praetoriaanse rechtsvinding die als dusdanig geen eigen wettelijk kader kent, zal bij de miskenning van één of meerdere *Rozenblum*voorwaarden telkens *in concreto* moeten worden nagegaan of deze inbreuk de toepassingsvoorwaarden van een andere en hierop niet specifiek voorzien wettelijk sanctioneringsmechanisme verenigt (wellicht in zijn meest extreme vorm: het misdrijf “misbruik van vennootschapsgoederen” waaruit het leerstuk is ontsproten).⁸⁵²

4.3.3.4 De juridische instructiemacht uit het Duitse Konzernrecht als tegenpool

305. Naar Duits recht verschilt het juridische kader voor instructies tussen vennootschappen die samen een vennootschapsgroep vormen naargelang de aard van deze groep.

Er wordt ter zake namelijk een fundamentele opdeling gemaakt tussen, *enerzijds*, de contractuele vennootschapsgroepen en, *anderzijds*, de feitelijke vennootschapsgroepen.⁸⁵³

⁸⁵¹ Zie E. WYMEERSCH, "Hoofddijnen van het Belgische recht van de vennootschapsgroepen" in CEPINA (ed.), *Arbitrageovereenkomsten, vennootschapsgroepen en groepenovereenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, (81-112) 98; H. DE WULF, *Taak en loyauteistplicht van het bestuur in de naamloze vennootschap* in Reeks Instituut Financieel Recht, Antwerpen, Intersentia, 2002, 346, nr. 571; S. VAN CROMBRUGGE, *De juridische en fiscale eenheidsbehandeling van vennootschapsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1984, 264, nr. 216.

⁸⁵² Voor een kritiek op dit wankel sanctioneringsmechanisme, zie C. WINDBICHLER, "Corporate Group Law for Europe": Comments on the Forum Europaeum's Principles and Proposals for a European Corporate Group Law", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2000, (265-286) 272-273.

⁸⁵³ Hierover V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten in Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 186, nr. 306; E. WYMEERSCH, "Do we need a law on groups of companies?" in K. HOPT en WYMEERSCH, E. (eds.), *Capital markets and company law*, Oxford, Oxford University Press, 2003, (573-600) 587-588; A. FRANCOIS, *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud en grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 688-689; U. IMMENGA, "The Law of Groups in the Federal Republic of Germany" in E. WYMEERSCH (ed.), *Groups of companies in the EEC: a survey report to the European Commission on the law relating to corporate groups in various member states*, Berlijn, Walter de Gruyter, 1993, (85-121) 85; L. DABIN, "Evolutions doctrinales dans le cadre du Konzernrecht" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, (197-228) 197-198; H. WIEDEMAN, "The German Experience with the law of Affiliated Enterprises" in K. HOPT (ed.), *Groups of companies in European Law*, Berlijn, Walter de Gruyter, 1982, (21-44) 25; H. WÜRDINGER, "Les groupes de sociétés en droit allemand" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES (ed.), *Les groupes de sociétés: Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*,

Bij een contractuele groep wordt de band van ondergeschiktheid tussen moeder- en dochtervennootschap, waarvan de feitelijke instructiemacht het resultaat vormt, geïnstitutionaliseerd op basis van een (beheers)overeenkomst. De dochtervennootschap plaatst zich op die manier uitdrukkelijk onder het gezag van de moedervennootschap.

In een feitelijke groep bestaat er op basis van aandelenparticipaties wel een (moeder-dochter- of consortium-) verhouding tussen verschillende autonome vennootschappen, maar is de band van ondergeschiktheid die eruit voortvloeit niet conventioneel ingericht.

306. Vanuit het principiële toelaten⁸⁵⁴ van een beheersovereenkomst ("Beherrschungsvertrag")⁸⁵⁵, die een uniforme leiding ("einheitlich Leitung") als bedoeld in § 18 van de Duitse vennootschapswet gestalte geeft, ontstaat een stringente regeling inzake contractuele groepen ("Vertragskonzern") met tegemoetkomingen⁸⁵⁶ ten aanzien van de dochtervennootschap en een wettelijke erkenning van de instructiemacht ("Leitungsmacht")⁸⁵⁷ als bedoeld in § 308 van de Duitse vennootschapswet ten voordele van de moedervennootschap.

De instructiemacht, die door de wettelijke erkenning een juridische aard verkrijgt, is naar Duitse opvatting driedelig opgebouwd.

Vooreerst is de moedervennootschap bevoegd het bestuur van de dochtervennootschap instructies ("Weisungen") als bedoeld in § 308 (1) van de Duitse vennootschapswet te geven met betrekking tot het beheer van de onderneming. Voor zover niet anders overeengekomen, kunnen ook instructies gegeven worden die schadelijk zijn voor de onderworpen dochtervennootschap. Deze nadelige instructies moeten dan wel de belangen van de moedervennootschap of de gehele groep dienen.⁸⁵⁸

Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, (187-198) 187; P. VAN OMMESLAGHE, "Les objectifs d'une organisation des groupes de sociétés en droit comparé" in X, *Liber amicorum baron Louis Fredericq*, Gent, Story-Scientia, 1966, 1039; EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 16.

⁸⁵⁴ Zekere rechtsleer heeft er overigens op gewezen dat hierdoor naar Duits recht volstreekte duidelijkheid wordt geschapen omtrent de toelaatbaarheid van een dergelijke beheersovereenkomst (zie K. BYTTEBIER en A. VERROKEN, *Grensoverschrijdende ondernemingssamenwerking*, Deurne, Kluwer Rechtswetenschappen, 1994, 89-90).

⁸⁵⁵ Naar Duits recht kan een overeenkomst waarbij een vennootschap zich ertoe verbindt haar gehele winst over te dragen ("Gewinnabführungsvertrag", vrij vertaald: "winstoverdrachtscontract") kan op grond van § 219 van de Duitse vennootschapswet eveneens de verhouding institutionaliseren. Omwille fiscale overwegingen worden beide contracten meestal gecombineerd, zie E. REHBINDER, "Recent developments in German law of corporate groups" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, (423-433) 426.

⁸⁵⁶ De § 304 van de Duitse vennootschapswet bevat een aangepaste vergoedingsregeling bevat en § 309 van de Duitse vennootschapswet voorziet in een geëigende aansprakelijkheidsregeling.

⁸⁵⁷ Voor een bespreking zie U. HUFFER, *Aktiengesetz* in *Beck'sche Kurz-Kommentare*, München, C. H. Beck, 2010, 1578 *et seq.*; EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 16.

⁸⁵⁸ De meerderheid van de rechtsleer stipuleert dat deze nadelige instructies het voortbestaan van de dochtervennootschap evenwel niet in het gedrang mogen brengen, zie U. HUFFER, *Aktiengesetz* in *Beck'sche Kurz-Kommentare*, München, C. H. Beck, 2010, 1585 en V. EMMERICH en M. HABERSACK, *Konzernrecht: ein Studienbuch in Juristische Kurz-Lehrbücher*, München, C. H. Beck, 2008, 394.

Daarnaast is het bestuur van de dochtervennootschap overeenkomstig § 308 (2) van de Duitse vennootschapswet ook gehouden de instructies van de moedervennootschap op te volgen. Zij is volgens dat zelfde wetsartikel niet bevoegd de nakoming van een instructie te weigeren omdat ze, naar haar mening, niet duidelijk het belang van de moedervennootschap of de gehele groep dient.

Tenslotte is het leidinggevend orgaan ("*vorstand*") van de dochtervennootschap dat de instructie gekregen heeft een bepaalde beslissing te nemen, die alleen kan worden genomen mits toestemming van het toezichthoudend orgaan ("*aufsichtsrats*"), er luidens § 308 (3) van de Duitse vennootschapswet toe gehouden de moedervennootschap in kennis te stellen van het gebrek aan een dergelijke toestemming binnen een redelijke termijn. Herhaalt de moedervennootschap vervolgens haar instructie dan is de goedkeuring van dit toezichthoudend orgaan niet langer vereist.⁸⁵⁹

307. Afgaand op de hierboven geschetste ruime omschrijving reikt de instructiemacht van een moedervennootschap over haar dochtervennootschap zeer ver. De bewegingsvrijheid van de moedervennootschap is evenwel niet onbeperkt.

Zo nauwkeurig de instructiemacht zelf omschreven is, zo vaag zijn evenwel haar limieten. Echter, om haar aansprakelijkheid niet in het gedrang te brengen dient de moedervennootschap zich overeenkomstig § 309 van de Duitse vennootschapswet tegenover haar dochtervennootschap te gedragen als een gewetensvolle en voorzichtige bestuurder.

308. Indien verbonden vennootschappen niet opteren voor een beheersovereenkomst om hun samenwerking *in concreto* te formaliseren, bestaat er een louter feitelijke groep ("*faktische Konzern*")⁸⁶⁰ als bedoeld in § 311 van de Duitse vennootschapswet waarin de instructiemacht van de moedervennootschap geen juridische grondslag kent.⁸⁶¹ De gevolgen van die laatste, die in voorkomend geval als een feitelijke instructiemacht kan worden gekwalificeerd, zijn nochtans niet te overzien.⁸⁶²

⁸⁵⁹ Uit dit laatste aspect blijkt flagrant hoe het Duitse Konzernrecht is ingebed in een dualistisch bestuursstelsel. Dit komt nog meer tot uiting in de fel becommentarieerde rechtspraak (zie BGH 25 februari 1982, BGHZ 83, 122 (HOLZMÜLLER); voor een bespreking hiervan, zie M. LÖBBE, "Corporate Groups: Competences of the Shareholders' Meeting and Minority Protection – the German Federal Court of Justice's recent Gelatine and Macroton Cases Redefine the Holz Müller Doctrine", *German Law Journal* 2004, 1057-1079; M. RAAIJMAKERS, "Een rechtsvergelijkende analyse (met inbegrip van de negende richtlijn)" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, 191-302.

⁸⁶⁰ Er wordt verwezen naar de afhankelijke ("*abhängige*") vennootschappen zonder beheersovereenkomst ("*Beherrschungsvertrag*").

⁸⁶¹ Volledigheidshalve moet worden vermeld dat de Duitse vennootschappenwet een derde groepsvorm kent die op vereenvoudigde wijze ontstaat als gevolg van een besluit van de moedervennootschap. In dat geval wordt gesproken van geïntegreerde vennootschappen ("*Eingegliederte Gesellschaften*"). Voor een bespreking van de Duitse variant, zie U. HUFFER, *Aktiengesetz in Beck'sche Kurz-Kommentare*, München, C. H. Beck, 2010, 1646-1654; H. HIRTE, *Kapitalgesellschaftsrecht*, Keulen, RWS, 2009, 544-545; V. EMMERICH en M. HABERSACK, *Konzernrecht: ein Studienbuch in Juristische Kurz-Lehrbücher*, München, C. H. Beck, 2008, 147-169.

⁸⁶² Ter ondersteuning van deze niet-geïnstitutionaliseerde groepen werden een aantal bepalingen ingevoerd die hun transparantie zouden moeten vergroten. Het gaat meer bepaald om een afhankelijkheidsverslag ("*Abhängigkeitsbericht*") die banden tussen de groepsleden moet toelichten. Voor een bespreking van de

De Duitse vennootschapswetgever is bijgevolg de uitdaging niet uit de weg gegaan om de grenzen van die feitelijke instructiemacht in afhankelijke ("*abhängige*") vennootschappen duidelijk af te bakenen. Hij is daarbij in de § 311 van de Duitse vennootschapswet uitgegaan van een relatief verbod op instructies die nadelig zijn voor de dochtervennootschap.

Wanneer het nadeel naderhand wordt gecompenseerd, is de nadelige instructie op basis van § 311 (1) van de Duitse vennootschapswet wel toegelaten. Ofwel moet de compensatie ("*Ausgleich*") dan plaatsvinden binnen het (boekhoudkundige) jaar waarin het nadeel aan de dochtervennootschap werd toegebracht. Ofwel zal de moedervennootschap aan het einde van dat boekhoudkundige jaar precies moeten aangeven hoe en wanneer zij dat nadeel zal compenseren. De dochtervennootschap verwerft dan een rechtsvordering ("*Rechtsanspruch*") op de nog resterende vergoeding.

Miskenning van bovenstaande compensatieregeling geeft aanleiding tot een geëigende aansprakelijkheid van de moedervennootschap die is bepaald in de § 317 van de Duitse vennootschapswet. Behoudens ingeval het bewijs kan worden geleverd dat zij optrad als een voorzichtige en gewetensvolle bestuurder, is de moedervennootschap namelijk gehouden de schade aan de dochtervennootschap en haar aandeelhouders te vergoeden.

309. *Ten overvloede* dient te worden opgemerkt dat het wettelijk verankerde konzernrecht inzake contractuele en feitelijke groepen het prerogatief is van vennootschapsgroepen waarin de dochtervennootschap de rechtsvorm van een naamloze vennootschap ("*Aktiengesellschaften*") of een commanditaire vennootschap op aandelen ("*Kommanditgesellschaften auf Aktien*") heeft aangenomen.

Belangwekkend is dan ook de extensieve rechtspraak die zich heeft ontwikkeld vanuit conflicten binnen verbonden besloten vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid ("*Gesellschaft mit beschränkter Haftung*").⁸⁶³

Aanvankelijk werd hierbij een (nogal vaag) verschil gemaakt naargelang de intensiteit van de instructies. *Enerzijds* werden de vennootschapsgroepen die een sterk uniforme leiding vertoonden en waarin de (besloten) dochtervennootschap als het ware voortdurend onder instructie van haar moeder stond, bestempeld als gekwalificeerde feitelijke (bvba-)groepen ("*qualifizierte faktische GmbH-Konzern*") waarop grotendeels de regels van contractuele groepen werden toegepast.⁸⁶⁴ *Anderzijds* werden de vennootschapsgroepen zonder zulke

hiervan, zie U. HUFFER, *Aktiengesetz in Beck'sche Kurz-Kommentare*, München, C. H. Beck, 2010, 1613-1637; H. HIRTE, *Kapitalgesellschaftsrecht*, Keulen, RWS, 535-539; V. EMMERICH en M. HABERSACK, *Konzernrecht: ein Studienbuch in Juristische Kurz-Lehrbücher*, München, C. H. Beck, 2008, 438-450.

⁸⁶³ De GmbH maakt het voorwerp uit van een eigen regelgeving die is opgenomen in de Wet betreffende besloten vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid ("*Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung*") van 20 april 1892 (RGBl, 477).

⁸⁶⁴ Zie BGH 16 september 1985, BGHZ 95, 330 (AUTOKRAN). In deze zaak werd naar idee van § 309 van de Duitse vennootschapswet een toets aan de algemene zorgvuldigheidsnorm uitgevoerd. Voor een bespreking, zie E. REHBINDER, "Recent developments in German law of corporate groups" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989,

leiding aanzien als een eenvoudige feitelijke (bvba-)groep ("*einfache faktische Konzern*") waarop grotendeels de regels van feitelijke groepen werden toegepast.⁸⁶⁵

Later werd deze benadering grotendeels verlaten om meer aandacht te kunnen vestigen op het handelen van de moedervennootschap als één van de aandeelhouders van de dochtervennootschap. Daarbij werd het kapitaal van de dochtervennootschap veeleer opgevat als het onderpand van haar (eigen) schuldeisers en niet zozeer als een werkmiddel van de moedervennootschap.⁸⁶⁶

4.3.3.5 De bespreking van de voor het functioneren van (hiërarchische) vennootschapsgroepen dienstige voorstellen *de lege ferenda* van het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS

4.3.3.5.1 Overzicht

310. Met betrekking tot recht inzake de werking van vennootschapsgroepen, inzonderheid op de (feitelijke) instructiemacht op het niveau van het bestuur van de betrokken (moeder)vennootschappen, kan niet heen gegaan worden om de hoger in het onderhavige werkstuk reeds meermaals aanhaalde en gezaghebbende standpunten van het na het teloor gaan van het Voorontwerp van Negende Richtlijn (*zie supra*) in het leven geroepen FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS.⁸⁶⁷ Tot dusver heeft deze juridische (private) expertengroep zich in twee schriftelijke en publieke bijdragen uitgesproken over hoe het recht inzake vennootschapsgroepen er volgens haar dient uit te zien.⁸⁶⁸

429-431; H. WIEDEMAN, "Spätles zu Autokranz", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 1986, 656 *et seq.*

⁸⁶⁵ Zie BGH 5 juni 1975, *BGHZ* 65, 15 (ITT). In deze zaak stelde zich de vraag, gesteld door een aandeelhouder van de dochtervennootschap, omtrent de geoorlooftheid van nadelige instructies in hoofde van de kleinen en achterkleindochtervennootschappen. Met behulp van de groepsoverkoepelende loyaleitsplicht ("*Treupflicht*") wordt naar idee van het principiële verbod op nadelige instructies uit § 311 AktG. een toets aan het belang van de gehele groep mogelijk gemaakt. Voor een bespreking, zie K. HOPT, "Legal Issues and Questions of Policy in the Comparative Regulation of Groups" in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds.), *I Gruppi di società: atti del Convegno internazionale di studi: Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, 62 *et seq.*; E. REHBINDER, "Recent developments in German law of corporate groups" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspetten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, 428-429.

Zie ook EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 18.

⁸⁶⁶ Zie BGH 17 september 2001, *BGHZ* 149, 10 (BREMER VULKAN). In deze zaak werd het onrechtmatig gedrag van de moedervennootschap aanzien als de oorzaak voor het faillissement ("*Existenzvernichtende Eingriffe*") van haar dochter (*zie* M. LUTTER en N. BANERJEA, "Die Haftung wegen Existenzvernichtung", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2003, 402 *et seq.*).

⁸⁶⁷ Deze expertengroep is samengesteld uit vooraanstaande academici en rechtspractici die afkomstig zijn uit verschillende Europese lidstaten en die een wetenschappelijke belangstelling en/of een praktische kennis hebben ontwikkeld met betrekking tot het recht inzake vennootschapsgroepen.

⁸⁶⁸ Volledigheidshalve kan worden opgemerkt dat de expertengroep in haar eerste bijdrage de benaming "FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT" had aangenomen (waarvan de stuurgroep op dat ogenblik bestond uit de volgende gespecialiseerde rechtsgeleerden: Peter HOMMELHOFF, Klaus J. HOPT, Marcus LUTTER, Peter DORALT, Jean Nicolas DRUEY en Eddy WYMEERSCH) en daarna met een licht gewijzigde samenstelling in de tweede bijdrage zichzelf "FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS" is gaan noemen (op dat ogenblik bestaande uit de volgende gespecialiseerde rechtsgeleerden: Pierre-Henri CONAC, Jean-Nicolas DRUEY,

311. In een eerste omstandige bijdrage, daterend uit de jaren negentig van de vorige eeuw, met als vrij vertaalde titel "een recht inzake vennootschapsgroepen voor Europa"⁸⁶⁹ heeft dit FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS zich voornamelijk gebaseerd op de hierboven ontlede *Rozenblum*doctrine om, onder meer, een aantal voorstellen te formuleren voor het goede beheer van een vennootschapsgroep.

Samen met andere Belgische rechtsleer⁸⁷⁰ kan worden opgemerkt dat het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS in de betreffende voorstellen een uitgesproken nadruk heeft gelegd op drie door haar weerhouden voordelen van de *Rozenblum*doctrine, te weten:

- (1) de vennootschapsgroep wordt als één geheel beschouwd;
- (2) de (dochter)vennootschappen worden als onderdeel van dit geheel beschouwd;
- (3) de beoordeling van intragroepstransacties gebeurt op (mid)lange termijn.

Gelet op de verwantschap met de hierboven reeds uitvoerig besproken *Rozenblum*doctrine en de aandacht die de eerste voorstellen van het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS reeds in andere literatuur⁸⁷¹ hebben genoten, lijkt het niet opportuun om de gehele inhoud van deze voorstellen hier (opnieuw) nader in detail te analyseren.

312. Dit geldt des te meer nu vanuit het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS veel recenter, met name in 2015, een tweede en beknoptere bijdrage⁸⁷² werd gepubliceerd met voorstellen omtrent het functioneren van (hiërarchische) vennootschapsgroepen, die in de Belgische rechtsliteratuur⁸⁷³ veel minder aandacht hebben genoten en overigens (nog) niet in het Nederlands zijn verschenen. Deze tweede reeks gerichtere voorstellen van het FORUM

Peter FORSTMOSER, Mathias HABERSACK, Søren Friis HANSEN, Peter HOMMELHOFF, Susanne KALSS, Gerd KRIEGER, Loes LENNARTS, Marcus LUTTER, Christoph TEICHMANN, Axel VON WERDER en Eddy WYMEERSCH).

In de tekst van het onderhavige werkstuk wordt voor de eenvoud steeds gewag gemaakt van de laatst vermelde benaming.

⁸⁶⁹ Zie FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, "Konzernrecht für Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)*, 1998, 672-772; FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, "Un droit des groupes de sociétés pour l'Europe", *Revue des sociétés (Rev. Soc.)* 1999, 43-80 en 285-337; FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, "Corporate Group Law for Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2000, 165-264.

⁸⁷⁰ Zie V. DE VUYST, *Internal governance bij financiële conglomeraten in Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 234, nr. 402.

⁸⁷¹ Voor een latere commentaar daarbij, zie K. HOPT, "Konzernrecht: Die europäische Perspektive", *Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht (ZHR)* 2007, 199-244.

⁸⁷² Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, 245-255; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, 299-306; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, 507-515.

⁸⁷³ Voor een schaarse verwijzing in de Belgische rechtsleer, zie D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1141, nr. 543.

Voor een buitenlandse bespreking, zie M. WINNER, "Group Interest in European Company Law: an Overview", *Acta Universitatis Sapientiae - Legal Studies* 2016, Volume 5, afl. 1, (85-96) 92.

EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, gebundeld onder de vrij vertaalde titel “voorstel om het bestuur van groepen van grensoverschrijdende vennootschappen in Europa te vergemakkelijken”, verdienen daarom wel een bijzondere aandacht in het onderhavige werkstuk.

In die zin kunnen deze voorstellen, zoals hierna verder zal blijken, een belangrijke inspiratiebron vormen voor de rechtspraak en de (toekomstige) wetgever om het functioneren van (hiërarchische) vennootschapsgroepen te appreciëren.

313. De voorstellen die in deze tweede bijdrage van het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS worden omschreven, vormen, luidens deze bijdrage, het resultaat van de debatten die binnen deze expertengroep werden gevoerd met als oogmerk een bijdrage te leveren over bepaalde thema's met betrekking tot vennootschapsgroepen die voorheen ook al werden behandeld door de Europese Commissie⁸⁷⁴ en die meer specifiek zijn gericht op de erkenning van het groepsbelang alsook op het garanderen van transparantie om mogelijke misbruiken te bestrijden.⁸⁷⁵

De expertengroep heeft in deze tweede bijdrage ook haar overtuiging tot uiting gebracht luidend dat een wetgevend optreden ten aanzien van vennootschapsgroepen op Europees niveau een essentiële vereiste blijft, zelfs ingeval de omvang van dergelijke maatregelen beperkt zou moeten blijven tot hetgeen noodzakelijk is voor de ontwikkeling van de interne markt.⁸⁷⁶

Daarbij heeft de expertengroep op pertinente wijze de volgende vier specifieke uitdagingen in kaart gebracht die, volgens haar, gepaard gaan met de uitwerking met een geëigende regelgeving voor vennootschapsgroepen:

- (1) de belangen van de moedervennootschap moeten erkend worden, maar ook die van de dochtervennootschappen en de andere personen die hier belang bij hebben (ook wel “*stakeholders*” genaamd);

⁸⁷⁴ Zie Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees economisch en sociaal comité en het comité van de regio's. Actieplan: Europees vennootschapsrecht en corporate governance – een modern rechtskader voor meer betrokken aandeelhouders en duurzamere ondernemingen, COM(2012) 740/2, 12 december 2012, 20 p., <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/PDF/?uri=CELEX:52012DC0740&from=FR> (laatste raadpleging op 12 september 2017).

⁸⁷⁵ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, “Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe”, *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 249, nr. 5; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, “Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe”, *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306), nr. 5; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, “Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa”, *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 509, nr. 1.

Vergelijk EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, “A Proposal for the Reform of Group Law in Europe”, *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, 1-49.

⁸⁷⁶ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, “Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe”, *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 249, nr. 5; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, “Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe”, *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 302, nr. 5; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, “Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa”, *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 509-510, nr. 1.

- (2) een regelgeving voor vennootschapsgroepen dient, *enerzijds*, een beter functioneren van deze groepen te waarborgen en, *anderzijds*, de bij deze groep betrokken vennootschappen te beschermen. In die optiek zou dergelijke regelgeving *zowel* de samenwerking binnen vennootschapsgroepen moeten faciliteren *als* de dochtervennootschappen moeten beschermen tegen een machtsmisbruik van de moedervernootschap;
- (3) de vennootschapsgroepen verschillen aanzienlijk in grootte en organisatie, zodat wijzigingen moeten worden voorzien die rekening houden met deze verschillen terwijl ook het behoud van een uniform conceptueel kader wordt gewaarborgd;⁸⁷⁷
- (4) een wetgeving voor groepen van vennootschappen betreft voornamelijk een nationale aangelegenheid op het niveau van de individuele lidstaten, ook al zouden bepaalde aspecten daarvan tevens het voorwerp moeten uitmaken van een interventie op het niveau van de Europese Unie.⁸⁷⁸

314. In het verlengde van de vierde voormelde uitdaging heeft het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS de voor de in het onderhavige werkstuk gehanteerde methodologie zeer belangwekkende opmerking gemaakt luidend dat vennootschapsgroepen onderworpen blijven aan het nationale recht en hun rechtskader inzonderheid vinden binnen het nationale vennootschapsrecht zonder daarbij een specifieke wetgeving te vereisen.⁸⁷⁹

Dit gegeven ligt in lijn met het reeds hoger aangehaalde pragmatisme dat binnen het Belgische vennootschapsrecht wordt gehanteerd om het functioneren van (hiërarchische) vennootschapsgroepen te benaderen.

315. Verder heeft het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS in de besproken bijdrage letterlijk benadrukt dat het absoluut niet haar intentie is om het debat te heropenen over of een wetgeving te bepleiten voor vennootschapsgroepen van het type dat de Europese Commissie had overwogen in de jaren zeventig en tachtig van de vorige eeuw (*id est* het zogenaamde Voorontwerp van Negende Richtlijn).⁸⁸⁰

⁸⁷⁷ Dit is ook hoger in het onderhavige werkstuk reeds tot uiting gekomen, in het bijzonder in het tekstdeel handelend over de uiteenlopende rubriceringen van vennootschapsgroepen (*zie supra*, randnummer).

⁸⁷⁸ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 249-250, nr. 6; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 302, nr. 6; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 510, nr. 2.

⁸⁷⁹ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 250, nr. 6; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 302, nr. 6; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 510, nr. 2.

⁸⁸⁰ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 250, nr. 6; FORUM

De expertengroep voegt daar evenwel aan toe dat het haar passend overkomt om op Europees niveau op een gerichte manier (regelgevend) op te treden wat groepen van vennootschappen betreft die een grensoverschrijdende verankering vertonen.⁸⁸¹

Hoewel de aandacht voor het grensoverschrijdende karakter van de geviseerde vennootschapsgroepen, gelet op de aard van de betreffende expertengroep, zeker te begrijpen en ook aan te moedigen valt, lijkt er op eerste zicht geen beletsel voor te liggen om de hierna besproken voorstellen desgevallend onverminderd toe te passen op (hiërarchische) vennootschapsgroepen die een louter nationaal (Belgisch) karakter vertonen.

4.3.3.5.2 Het pleidooi voor een dualistisch rechtskader met betrekking tot de behandeling van dochtervennootschappen

316. Alvorens haar voorstellen concreet uit te werken wijst het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS vier hoofddoelstellingen aan die volgens haar te weerhouden zijn bij de uitwerking van een Europese reglementering inzake vennootschapsgroepen en die tevens in overeenstemming zijn met het onder het vorige randnummer reeds in voetnoot opgenomen actieplan van de Europese Commissie inzake vennootschapsrecht, te weten:

- (1) de vorming van grensoverschrijdende vennootschapsgroepen moet worden vereenvoudigd door hun oprichting, herstructurering en geharmoniseerd bestuur te vereenvoudigen, zulks met behoud van het statuut van de dochtervennootschappen als afzonderlijke rechtspersonen die zijn onderworpen aan de nationale wetgeving;
- (2) de uitwerking van een geharmoniseerd kader voor dochtervennootschappen die zijn gevestigd in verschillende Europese lidstaten moet worden bevorderd;
- (3) een bijzondere aandacht moet worden gevestigd op vennootschapsgroepen bestaande uit kleine en middelgrote ondernemingen door de oprichting van dochtervennootschappen in andere Europese lidstaten aan te moedigen;

EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 302, nr. 6; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 510, nr. 2.

⁸⁸¹ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 250, nr. 6, waar een verdere verwijzing is opgenomen naar F. MAGNUS, "La réglementation globale des groupes de sociétés en droit comparé et son impact sur les multinationales - Aperçu général", in *Les Multinationales*, Bruxelles, Larcier, 2013, p. 125.

Zie ook FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 302, nr. 6; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 510, nr. 2.

- (4) aan grensoverschrijdende vennootschapsgroepen moet een eenvoudig en gemakkelijk toepasbaar rechtskader worden aangeboden op voorwaarde dat aan bepaalde voorwaarden wordt voldaan.⁸⁸²

Het valt meteen op dat de hierboven in het onderhavige randnummer weergegeven vier hoofddoelstellingen een zekere overlapping vertonen met de onder het vorige randnummer weergegeven vier uitdagingen van de voorgestelde reglementering inzake vennootschapsgroepen.

Verder kan inzonderheid de derde van de hierboven in het onderhavige randnummer weergegeven hoofddoelstellingen duidelijk in verband worden gebracht met het aan de Boekhoudrichtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 ten grondslag liggende "*Think Small First*"-principe (ook wel "denk eerst klein") dat hoger in het onderhavige werkstuk reeds werd aangehaald (zie *supra*) en vanuit het boekhoud- en jaarrekeningenrecht het functioneren van een vennootschapsgroep mee kleurt.

317. Met het oog op het bereiken van de hierboven in het onderhavige randnummer weergegeven vier hoofddoelstellingen pleit het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS voor de invoering van een dualistisch systeem, dat, *enerzijds*, is gebaseerd op een eenvoudig criterium voor de vennootschapsgroepen bestaande uit kleine dochtervennootschappen die slechts een ondersteunende functie vervullen, hierna ook "dienstvennootschappen" ("*sociétés de service*") genaamd, en, *anderzijds*, bestaat uit een evenwichtiger bestuurlijk kader voor de vennootschapsgroepen bestaande uit grote(re) dochtervennootschappen die een autonome functie vervullen, hierna ook "gewone vennootschappen" ("*sociétés ordinaires*") genaamd.⁸⁸³

Daarbij geeft het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS wat de vennootschapsgroepen bestaande uit kleine dochtervennootschappen betreft aan dat haar voorstel rekening met het feit dat vele van deze dochtervennootschappen een eenvoudige, ondersteunende of bijstandsverlenende functie vervullen binnen de vennootschapsgroep, zoals bijvoorbeeld het aanhouden van activa of het aanbieden van bepaalde diensten aan andere vennootschappen van de groep.⁸⁸⁴

⁸⁸² Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 250, nr. 7; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 302-303, nr. 7; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 510-511, nr. 1.

⁸⁸³ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 250, nr. 7; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 303, nr. 7; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 511, nr. 1.

Hierover D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1141, nr. 543.

⁸⁸⁴ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 250-251, nr. 8; FORUM

Tegenover de voormelde soort dochtervennootschappen met beperkte activiteiten, staan volgens het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS andere vennootschappen die over een grotere economische autonomie beschikken in de zakelijke relatie die zij met derden kunnen hebben of hebben. Deze laatst vermelde categorie van "gewone vennootschappen", die een autonome functie vervullen, en bij uitbreiding alle dochtervennootschappen die niet kwalificeren als "dienstvennootschappen" moeten in het voorstel van het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS onderworpen worden aan een complexer rechtskader.⁸⁸⁵

4.3.3.5.3 Het instructierecht van de moedervernootschap als uniform uitgangspunt van het voorgestelde rechtskader

318. Luidens het voorstel van het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS zouden beide voormelde soorten dochtervennootschappen, teneinde de vennootschapsgroep toe te laten om een homogeen beleid te voeren in alle dochtervennootschappen die gevestigd zijn in verschillende Europese lidstaten, onderworpen moeten worden aan de verbintenis om instructies van de moedervernootschap uit te voeren, zelfs als deze instructies tegengesteld zijn aan de belangen van de dochtervennootschap, maar slechts zolang de hierna uiteengezette voorwaarden daartoe zijn voldaan.⁸⁸⁶

Voortbouwend op deze gedachtegang oppert het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS dat de Europese Unie een uniform model zou moeten voorzien met betrekking tot de plichten van de vennootschapsbestuurders ten aanzien van derden, zoals de verbintenis om openbaar gemaakte jaarrekeningen op te stellen en de verbintenissen die strekken tot de bescherming van schuldeisers of verband houden met het faillissementsrecht. Dit

EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 303, nr. 8; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 511, nr. 2.

Hierover D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1141, nr. 543.

⁸⁸⁵ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 250-251, nr. 8; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 303, nr. 8; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 511, nr. 2.

Hierover D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1141, nr. 543.

⁸⁸⁶ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 251, nr. 9; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 303, nr. 9; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 511, nr. 2.

rechtskader dient vervolgens te worden aangevuld met een algemene bepaling inzake de zorgvuldigheidsplicht en loyaliteit van de vennootschapsbestuurders.⁸⁸⁷

319. Alvorens hierna nader in te gaan op elk van de voormelde twee regelingen, kan worden opgemerkt dat het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS voor beide systemen een bijzondere behandeling van instructies heeft voorzien ingeval er een risico optreedt voor een opschorting van betaling, hetgeen naar Belgisch recht kan vertaald worden als bedreiging van de continuïteit als bedoeld in regelgeving met betrekking een gerechtelijke reorganisatie die thans vervat ligt in Boek XX van het Wetboek van Economisch Recht.

Meer in het bijzonder, wanneer een dochtervennootschap, ongeacht of het nu gaat om een dienstvennootschap of een gewone vennootschap, een crisis ondergaat die haar voortbestaan bedreigt, dan hebben de bestuurders en de directie als hoofdverantwoordelijkheid om de dochtervennootschap proberen te redden en, indien dat niet meer mogelijk is, de (financiële) boeken van de dochtervennootschap neer te leggen met het oog op een gerechtelijke reorganisatie of een gerechtelijke ontbinding. In een dergelijke situatie houden alle instructies van andere vennootschappen van de groep op een bindend effect te hebben en blijft in hoofde van de moedervennootschap de plicht bestaan om haar dochtervennootschap te steunen.⁸⁸⁸

4.3.3.5.4 Het voorgestelde rechtskader met betrekking tot dienstvennootschappen

320. Het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS schuift drie cumulatieve voorwaarden naar voren waaraan een dochtervennootschap dient te voldoen om te kunnen genieten van het vereenvoudigde rechtskader geldend voor dienstvennootschappen, met name:

- (1) de dochtervennootschap moet een zuiver ondersteunende functie vervullen binnen de vennootschapsgroep, met andere woorden zij mag enkel de belangen van de andere vennootschappen van de vennootschapsgroep ondersteunen, zoals het aanbieden van financieringen, het aanhouden van activa, het aanbieden en de verkoop van goederen en diensten, het aanbieden van gecentraliseerde en gespecialiseerde diensten zoals het ter beschikking stellen van personeel, strategische diensten of juridische diensten;

⁸⁸⁷ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 251, nr. 9; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 303, nr. 9; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 511, nr. 2.

⁸⁸⁸ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 254-255, nr. 19; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 306, nr. 19; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 514, nr. 2.

- (2) de dochtervennootschap moet beantwoorden aan de grenzen die zijn voorzien door de Europese wetgeving om middelgrote ondernemingen vast te stellen, met andere woorden zij mag niet meer dan 250 werknemers hebben, alsmede mag haar balanstotaal 20 miljoen euro niet overstijgen of geen omzetcijfer exclusief belastingen hebben dat 40 miljoen euro overstijgt (zie het artikel 3.3 van de Boekhoudrichtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013);
- (3) de dochtervennootschap moet, rechtstreeks of onrechtstreeks, voor 100% een dochtervennootschap zijn van de moedervennootschap.⁸⁸⁹

Beschouwd vanuit het Belgische recht kunnen hierbij de volgende eerste reflecties worden geformuleerd:

- (1) De eerste voormelde voorwaarde betreft veeleer een feitenkwestie die veelvuldige toepassingen kent in de hedendaagse rechtspraktijk en op weinig hindernissen uit het Belgische vennootschapsrecht lijkt te stuiten, behoudens dan een – wellicht ook naar andere rechtssystemen dan het Belgische door te trekken – eventuele bewijsproblematiek. Desgevallend kan hiervoor, naar analogie met de methode die is gehanteerd in de omschrijvingsbepalingen van de artikelen 5 e.v. van het Wetboek van Vennootschappen, gewerkt worden met een aantal wettelijke vermoedens (bijvoorbeeld, mits eerbiediging van de dwingende bepalingen uit andere rechtsdomeinen zoals onder meer het sociale zekerheidsrecht, het geval waarin de moedervennootschap de voornaamste medecontractant uitmaakt van de dochtervennootschap die aldus een overgroot deel van haar omzetten genereert middels de verkopen aan haar moedervennootschap);
- (2) Het ligt enigszins voor de hand dat de tweede voormelde voorwaarde naar Belgisch recht kan worden afgestemd op de drempels die thans reeds gehanteerd worden voor de bepaling van de notie “kleine vennootschap” als bedoeld in het artikel 15 van het Wetboek van Vennootschappen;
- (3) Dat de voorgestelde regeling zich inzonderheid richt tot hiërarchische vennootschapsgroepen blijkt voornamelijk uit de derde voormelde voorwaarde. Echter, niettegenstaande gezien zulks vanuit het ontbreken van de noodzaak om aandacht te besteden aan minderheidsaandeelhouders te begrijpen valt om een drempel ten belope van 100% voorop te stellen, kan dit in de praktijk snel als te rigide overkomen en een kunstmatig verschil genereren met gevallen waarin

⁸⁸⁹ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, “Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe”, *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 251-252, nr. 10; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, “Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe”, *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 303-304, nr. 10; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, “Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa”, *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 511-512, nr. 1.
Hierover D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1141, nr. 543.

participaties voorliggen die de vooropgestelde 100% zeer sterk benaderen. Mede om die reden zou er naar Belgisch recht aansluiting kunnen worden gezocht bij de iets soepelere drempel ten belope van 95% die is opgenomen de het hoger besproken belangenconflictregeling als bedoeld in het artikel 523 van het Wetboek van Vennootschappen.

321. Het mits naleving van de hierboven vermelde en becommentarieerde drie voorwaarden toepasselijke en vereenvoudigde rechtskader geldend voor dienstvennootschappen komt er luidens het voorstel van het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS op neer dat een dochter-/dienstvennootschap ertoe gehouden is om alle instructies van haar moedervernootschap toe te passen, tenzij deze instructies verhinderen dat zij haar schulden kan betalen over een glijdende periode ten belope van 12 maanden volgend op de uitvaardiging van de instructie.⁸⁹⁰

In plaats van de voormelde verbintenis kan er, in het voorstel van het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS voor dienstvennootschappen, een zekerheid worden voorzien door de moedervernootschap, een andere vennootschap die deel uitmaakt van dezelfde vennootschapsgroep of een derde, ter dekking van de betreffende schulden die vervallen binnen de 12 maanden na datum van elke instructie. De verstrekker van deze zekerheid dient op vraag van elke schuldeiser op een duidelijke manier aan te tonen dat hij in staat is om de zekerheid te eerbiedigen. Indien de zekerheid wordt verstrekt door een vennootschap die deel uitmaakt van de groep, dan moeten de bestuurders van de begunstigde dochtervennootschap te allen tijde volledig op de hoogte worden gebracht van de economische en financiële toestand van de gehele groep en van de vennootschap die de zekerheid verstrekt.⁸⁹¹

De keuze voor een referentieperiode ten belope van 12 maanden heeft als voordeel dat zulks samenvalt met de normale duur van een boekjaar⁸⁹² waardoor de (negatieve) gevolgen van een instructie, in beginsel, nooit meer dan één boekjaar – dus ook niet in

⁸⁹⁰ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 252, nr. 11; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 304, nr. 11; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 512, nr. 2.
Hierover D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1141, nr. 543.

⁸⁹¹ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 252, nr. 11; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 304, nr. 11; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 512, nr. 2.
Hierover D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1141, nr. 543.

⁸⁹² Zie CBN, *Advies over de beoordeling groottecriteria artikelen 15 en 15/1 W.Venn.*, 13 april 2016, nr. 2016-3, 6 (http://www.cnc-cbn.be/files/advice/link/CBN_advies_2016_30.pdf; laatste raadpleging op 19 oktober 2017).

meer dan één jaarrekening – van invloed zullen zijn op de financiële toestand van de geïnstrueerde vennootschap.

322. In navolging van de hierboven geschetste *Rozenblumdoctrine* (zie *supra*) is het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS er in haar voorstel voor dienstenvennootschappen over eens dat er in geen enkel geval uitvoering dient gegeven te worden aan een instructie die wordt gegeven door de moedervernootschap of een andere vennootschap van de groep, wanneer zij het voortbestaan van de betrokken dochtervennootschap in gevaar brengt.⁸⁹³

Het door het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS voorgestelde rechtskader voor dienstenvennootschappen doet geen afbreuk aan het recht van de moedervernootschap om te beslissen haar dochtervennootschap in staat van vereffening te brengen, dat aldus blijft bestaan.⁸⁹⁴

Het laatste vermelde facet volgt, afgezien van de te volgen procedure, de logica naar Belgisch recht dat de beslissing tot vrijwillige ontbinding van een nv, in beginsel, kan worden genomen middels een bijzonder meerderheidsbesluit van de algemene vergadering van aandeelhouders mede overeenkomstig het artikel 645, tweede lid van het Wetboek van Vennootschappen.

323. Bij wege van transparantieregels stelt het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS voor om aan dienstenvennootschappen de verplichting op te leggen hun lidmaatschap tot de vennootschapsgroep en hun ondersteunende functie aan te duiden in hun maatschappelijke benaming alsmede op hun commerciële documenten en papieren.⁸⁹⁵

Een analoge regel is door de Belgische wetgever in het artikel 211*bis*, derde lid van het Wetboek van Vennootschappen opgenomen met betrekking tot de vermelding van het woord "starter" voor wat betreft een zogenaamde besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid starter.

⁸⁹³ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 252, nr. 11; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 304, nr. 11; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 512, nr. 2.

⁸⁹⁴ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 252, nr. 11; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 304, nr. 11; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 512, nr. 2.

⁸⁹⁵ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 256, nr. 16; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 305, nr. 16; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 514, nr. 1.

4.3.3.5.5 Het voorgestelde rechtskader met betrekking tot de gewone vennootschappen

324. Het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS vat haar voorstel voor gewone vennootschappen aan vanuit een negatieve begripsbepaling, luidend dat gewone vennootschappen die dochtervennootschappen zijn die niet voldoen aan de hoger aangegeven voorwaarden om gekwalificeerd te worden als een dienstenvennootschap of die, indien hieraan toch voldoen, vrijwillig gekozen hebben voor het statuut van gewone vennootschap.⁸⁹⁶

Aldus voorziet het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS in een zogenaamde *opt-in* regeling voor een dienstenvennootschap die kan kiezen om het statuut van gewone vennootschap toe te passen,⁸⁹⁷ waardoor ook duidelijk wordt dat de klemtoon van de voorgestelde vernieuwing bij dienstenvennootschappen ligt.

Verder geeft het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS aan dat gewone vennootschappen, beschouwd als leden van een vennootschapsgroep, in een rechtskader zouden moeten geplaatst worden dat hen een eerlijke kans biedt om te genieten van zakelijke opportuniteiten. Dit rechtskader is volgens het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS gebaseerd op de idee luidend dat, op lange termijn, een behoorlijk bestuurd vennootschapsgroep toelaat om een gemeenschappelijk belang te bewerkstelligen tussen de leden-vennootschappen van de groep. Het voorgaande gegeven indachtig, moet elke vennootschapsgroep de vrijheid hebben om de voor haar meest gepaste structuur te kiezen.⁸⁹⁸

325. Vervolgens benadrukt het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS zelf dat haar voorstel voor gewone vennootschappen uitdrukkelijk is geïnspireerd op de Franse

⁸⁹⁶ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 252, nr. 12; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 304, nr. 12; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 512-513, nr. 1.

⁸⁹⁷ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 253, nr. 15; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 305, nr. 15; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 513, nr. 3.

⁸⁹⁸ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 252, nr. 12; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 304, nr. 12; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 512-513, nr. 1.
Hierover D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1141, nr. 543.

Rozenblumdoctrine (zie supra) en er op is gericht aan de dochtervennootschappen een bepaalde autonomie toe te kennen om hun eigen politiek te ontwikkelen alsmede een daarmee corresponderende verplichting bevat om aan deze mogelijkheid ook daadwerkelijk gevolg te geven.⁸⁹⁹

Het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS stelt twee voorwaarden voorop om te kunnen genieten van het rechtskader voor gewone vennootschappen, te weten:

- (1) de vennootschapsgroep heeft een duidelijke en stabiele structuur;
- (2) de vennootschapsgroep voert een coherente politiek.⁹⁰⁰

Het is duidelijk dat de voormelde voorwaarden, in wezen, slaan op de minimale mate van integratie van de vennootschapsgroep, die naar Belgisch recht voor de interpretatie van de atomistische vennootschapsrechtelijke bepalingen ook wel kan worden aangegeven met de ondernemingsgedachte (*zie supra*).

326. Daarbij herhaalt het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS dat in haar voorgestelde rechtskader voor gewone vennootschappen de organisatie van de vennootschapsgroep een relatieve autonomie zou moeten scheppen in hoofde van de dochtervennootschap die haar in staat moet stellen om haar eigen doelstellingen te kunnen nastreven en een rationele integratie doet ontstaan binnen en door deze vennootschapsgroep zodat de dochtervennootschap een reële kans wordt geboden om haar zakelijke opportuniteiten te benutten.⁹⁰¹

De voormelde vereiste om een coherente politiek te voeren impliceert luidens het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS het voorliggen van een zogenaamd *business plan* dat de

⁸⁹⁹ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 253, nr. 13, waarin een verdere verwijzing is opgenomen naar F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels*, coll. Les Dossiers du Journal des Tribunaux, Bruxelles, Larcier, 2011, 55 et seq.

Zie ook FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 304, nr. 13; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 513, nr. 2.

⁹⁰⁰ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 253, nr. 13; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 304, nr. 13; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 513, nr. 2.

⁹⁰¹ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 253, nr. 13; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 304, nr. 13; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 513, nr. 2.

Hierover D. VAN GERVEN, *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1141, nr. 543.

gehele vennootschapsgroep behelst. Een dergelijk plan vanuit een lange termijn oogpunt zou een evenwicht moeten waarborgen tussen de belangen van de vennootschappen die deel uitmaken van de vennootschapsgroep, met inbegrip van de belangen van de moedervenootschap.⁹⁰²

327. Het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS laat na om het voorgestelde rechtskader voor gewone vennootschappen nader te concretiseren, hetgeen vanuit het Belgische recht vragen doet rijzen over het voordeel van deze voorgestelde regeling ten opzichte van de bestaande jurisprudentiële *Rozenblum*doctrine.

Anderzijds pleit de expertengroep wel voor een aanhechting bij de bepalingen die zijn voorzien in het artikel 9^{quater} van de Richtlijn 2007/36/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 juli 2007 betreffende de uitoefening van bepaalde rechten van aandeelhouders in beursgenoteerde vennootschappen⁹⁰³, zoals ingevoerd door de Richtlijn 2017/828 van het Europees Parlement en de Raad van 17 mei 2017 tot wijziging van Richtlijn 2007/36/EG wat het bevorderen van de langetermijnbetrokkenheid van aandeelhouders betreft^{904, 905}.

Meer in het bijzonder is het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS de mening toegedaan dat het voorgestelde rechtskader voor gewone vennootschappen mechanismen moet bevatten die ervoor zorgen dat een overeenkomst met verbonden partijen die betekenisvol en ongebruikelijk is aan de transparantie- en goedkeuringsvereisten als bedoeld in het artikel 9^{quater} van de voormelde Richtlijn 2007/36/EG van 11 juli 2007 moet voldoen om te kunnen beoordelen of de geviseerde transactie al dan niet redelijk en billijk is uit het

⁹⁰² Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 253, nr. 13; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 304, nr. 13; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 513, nr. 2.

⁹⁰³ Richtlijn 2007/36/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 juli 2007 betreffende de uitoefening van bepaalde rechten van aandeelhouders in beursgenoteerde vennootschappen, *Pb. L* 14 juli 2007, afl. 184, 17-24.

⁹⁰⁴ Richtlijn 2017/828 van het Europees Parlement en de Raad van 17 mei 2017 tot wijziging van Richtlijn 2007/36/EG wat het bevorderen van de langetermijnbetrokkenheid van aandeelhouders betreft, *Pb. L* 20 mei 2017, afl. 132, 1-25.

⁹⁰⁵ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 253, nr. 14; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 304, nr. 14; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 513, nr. 3.

Er dient te worden opgemerkt dat de hier opgenomen verwijzingen naar de voormelde Richtlijn 2017/828 van 17 mei 2017 onder voorbehoud gelden, nu deze richtlijn ten tijde van het voorstel van het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS nog niet was aangenomen en deze expertengroep zich nog baseerde op het Voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van Richtlijn 2007/36/EG wat het bevorderen van de langetermijnbetrokkenheid van aandeelhouders betreft en van Richtlijn 2013/34/EU wat bepaalde onderdelen van de verklaring inzake corporate governance betreft, COM(2014) 213 final, 9 april 2014, 30 p. http://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:59fcc6c-c094-11e3-86f9-01aa75ed71a1.0016.01/DOC_1&format=PDF (laatste raapleging op 20 september 2017).

oogpunt van de vennootschap en van aandeelhouders die geen verbonden partij zijn, met inbegrip van de minderheidsaandeelhouders.⁹⁰⁶

Daarbij moet, luidens het voorstel van het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, door de raad van bestuur van de gewone vennootschappen een "onafhankelijke verklaring van billijkheid" ("*independent fairness opinion*") gevraagd worden waarin wordt beoordeeld wat de voor- en nadelen zijn van de transactie rekening houdend met het lange termijn perspectief van de vennootschapsgroep. In de zienswijze van het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS kan de voormelde verklaring van billijkheid dienst doen als basis voor de minderheidsaandeelhouders, de toezichthouders en de raad van bestuur om hun eigen analyse los te laten. Indien de bestuurder van de dochtervennootschap tot het besluit komen dat een transactie onbillijk is, zijn ze niet verplicht om die uit te voeren.⁹⁰⁷

Een dergelijke zienswijze leunt sterk aan bij de verplichtingen voortvloeiend uit de procedure voor groepsinterne belangenconflicten als bedoeld in het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen. Aldus lijkt de finaliteit van de voorgestelde regeling ook te kunnen worden bewerkstelligd door het toepassingsgebied van deze belangenconflictregeling als bedoeld in het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen desgevallend en zoals hoger reeds gesuggereerd uit te breiden (zie *supra*).

328. Daarnaast voorziet het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS in het voorgestelde rechtskader met betrekking tot gewone vennootschappen in een verstrengde publiciteitsmaatregel luidend dat bovenop de jaarrekeningen de volgende twee bijzondere jaarlijkse rapporten moeten worden opgesteld:

- (1) de moedervernootschap moet een rapport bekend maken over haar structuur waarbij de kapitaalverbindingen binnen de vennootschapsgroep in kaart worden gebracht en dat tevens toelaat om de beleidsregels te begrijpen die de verhoudingen binnen de groep bepalen tijdens de door het rapport bestreken periode;
- (2) elk dochtervennootschap moet een rapport moeten opstellen over de intragroepsovereenkomsten die de principes beschrijven zoals waargenomen in hun

⁹⁰⁶ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 253, nr. 14; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 304, nr. 14; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 513, nr. 3.

⁹⁰⁷ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 253, nr. 14; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 305, nr. 14; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 513, nr. 3.
Hierover D. VAN GERVEN, Handboek vennootschappen. Algemeen deel, Brussel, Larcier, 2016, 1141, nr. 543.

activiteiten met de andere vennootschappen van de groep tijdens de beschouwde periode, alsook de concrete uitzonderingen die op deze overeenkomsten werden gemaakt.⁹⁰⁸

Het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS voegt hier aan toe dat de voormelde rapporten door een onafhankelijke expert geanalyseerd moeten worden en samen met het rapport van deze expert toegankelijk moeten worden gemaakt in een geschikte vorm voor het publiek.⁹⁰⁹

Aangezien het Belgische recht op het vlak van de boekhouding en de jaarrekening niet echt aan vereisten ontbreekt voor vennootschapsgroepen lijkt de voorgestelde regeling, in zoverre nodig, eenvoudigweg te kunnen worden bereikt door middel van een wettelijke aanvulling op de verplichte inhoud van het (geconsolideerde) jaarverslag zoals vastgelegd in het artikel 96 Wetboek van Vennootschappen (het artikel 119, tweede lid van het Wetboek van Vennootschappen).

4.3.3.5.6 De voorgestelde sanctiemechanismen

329. In generieke termen uit het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS haar voorkeur om de sanctionering van de hierboven voorgestelde rechtskaders over te laten aan de Europese lidstaten zelf waarbij toevlucht kan worden gezocht tot burgerlijke, administratieve en/of strafrechtelijke procedures.⁹¹⁰

Met het oog op de bescherming van minderheidsaandeelhouders in vennootschapsgroepen benadrukt het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS wel dat de Europese lidstaten alleszins moeten voorzien in het recht voor een minderheidsaandeelhouder van een gewone vennootschap om zijn aandelen over te dragen aan de moedervennootschap indien deze

⁹⁰⁸ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 254, nr. 17; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 305, nr. 17; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 514, nr. 2.

⁹⁰⁹ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 254, nr. 17; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 305, nr. 17; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 514, nr. 2.

⁹¹⁰ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 254, nr. 18; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 305, nr. 18; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 514, nr. 2.

dochtervennootschap op een ernstige of duurzame manier behandeld werd zonder rekening te houden met het vereiste evenwicht (*id est* een recht van uittreding)^{911, 912}

4.3.3.5.7 De implementatie van de aanbevolen wetgevende hervormingen

330. Het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS besluit haar alhier besproken voorstellen inzake het recht van vennootschapsgroepen met de stelling luidend dat beide voorgestelde rechtskaders de vorm moeten aannemen van een Europese richtlijn daar met behulp van een loutere aanbeveling van de Europese Commissie het doel niet kan worden bereikt om een gecentraliseerd bestuur van vennootschapsgroepen die dochtervennootschappen hebben in meerdere lidstaten te vergemakkelijken.⁹¹³

Mede gelet op de eigenheden die het voorgestelde rechtskader ten aanzien van het nationale vennootschapsrecht kan vertonen, zoals hierboven op zekere punten toegelicht voor wat betreft het Belgische vennootschapsrecht, kan ook de voormelde door het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS voorgestelde wijze van implementatie worden bijgetreden, nu deze methode, *enerzijds*, met het oog op een flexibele inpasbaarheid meer vrijheid kan bieden aan de lidstaten dan een Europese verordening en, *anderzijds*, met het oog op een voldoende mate van uniformering een dwingender karakter vertoont dan andere wetgevende bronnen van Europees recht (zoals het aangehaalde voorbeeld van een aanbeveling van de Europese Commissie).

331. Daarbij doet het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS de aanbeveling aan de Europese wetgever om de vereenvoudigde regeling voor dienstvennootschappen in acht te nemen bij de thans nog lopende onderhandelingen over de richtlijn inzake besloten eenpersoonsvennootschappen met beperkte aansprakelijkheid (*Societas Unius Personae*)^{914, 915}

⁹¹¹ Hierover K. BYTTEBIER en T. WERA, "Modellen van minderheidsbescherming in de wet van 1 april 2007 en haar uitvoeringsbesluiten" in K. BYTTEBIER en T. WERA (eds.), *Actuele evoluties inzake overnames en herstructureringsin Publicaties in het Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 177-246.

⁹¹² Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 254, nr. 18; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 305, nr. 18; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 514, nr. 2.

⁹¹³ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 255, nr. 20; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 306, nr. 20; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 515.

⁹¹⁴ Zie Voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad inzake besloten eenpersoonsvennootschappen met beperkte aansprakelijkheid, COM/2014/0212 final - 2014/0120 (COD), <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/HTML/?uri=CELEX:52014PC0212&from=NL> (laatste raadpleging op 20 september 2017).

⁹¹⁵ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 255, nr. 20; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups

Anderzijds houdt het uitgebreider rechtskader voor dochtervennootschappen die gekwalificeerd kunnen worden als gewone vennootschappen, volgens het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, een diepere juridische en politieke reflectie in en zou dit daarom apart behandeld moeten worden.⁹¹⁶

332. Mocht een dergelijke, inzonderheid wat betreft de hiërarchische vennootschapsgroepen die gebruik maken van zogenaamde diensten-/dochtervennootschappen, aan te moedigen Europese richtlijn inzake het bestuur van groepen van (grensoverschrijdende) vennootschappen er daadwerkelijk komen, dan heeft de Belgische wetgever aan de onderhavige bespreking alvast een leidraad voor de omzetting daarvan naar het Belgische vennootschapsrecht.

4.4 Voorlopige conclusie

333. Teneinde een overzicht te bewaren alsook om een dienstige gevolgtrekking te kunnen formuleren, volgt bij aanvang van deze voorlopige conclusie een overzicht van de in dit tekstdeel besproken wettelijke en/of jurisprudentiële regelingen:

- (1) de wettelijke regels inzake financiële steunverlening als bedoeld in het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen die toepassing vinden bij de totstandkoming en/of -uitbreiding van een vennootschapsgroep;
- (2) de op de toetsstenen "wettelijke specialiteit", "statutaire specialiteit" en "vennootschapsbelang" voortbouwende jurisprudentiële regels inzake de grenzen van de bestuursbevoegdheden van een dochtervennootschap (*bottom-up* benadering), dan wel van elk van de vennootschappen die samen een consortium vormen;
- (3) de belangenconflictregering als bedoeld in de artikelen 523 en 524 van het Wetboek van Vennootschappen;
- (4) de op de *Rozenblum*doctrine voortbouwende jurisprudentiële regels inzake de grenzen aan feitelijke instructiemacht van een moedervernootschap over haar dochtervennootschap (*top down* benadering), dan wel van elk van de vennootschappen die samen een consortium vormen;

in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 306, nr. 20; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 515.

⁹¹⁶ Zie FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, (245-255) 255, nr. 20; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2015, Volume 12, Issue 2, (299-306) 306, nr. 20; FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, (507-515) 515.

(5) de voor het functioneren van (hiërarchische) vennootschapsgroepen dienstige voorstellen *de lege ferenda* van het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS.

334. Voortbouwend op het onder het vorige randnummer weergegeven overzicht dient fundamenteel te worden opgemerkt dat, ondanks de afwezigheid van een systematisch groepsrecht, de hierboven besproken op zich staande wettelijke en/of jurisprudentiële regelingen allen raken aan het functioneren van (hiërarchische) vennootschapsgroepen en (veel) meer parallellen vertonen dan op het eerste zicht misschien het geval moge lijken.

Zo genieten beslissingen of verrichtingen die tussen vennootschappen die deel uitmaken van eenzelfde (hiërarchische) vennootschapsgroep en tegen marktvoorwaarden ("*at arm's length*") plaatsvinden, in feite, volgens elk van de voormelde wettelijke en/of jurisprudentiële regelingen als het ware van een zogenaamde (al dan niet geheel bevrijdende) rechtvaardigingsgrond om hun rechtsgeldigheid niet in vraag te moeten stellen.

Daarnaast kan de wettelijke beperking van de omvang van de beslissing of verrichting, die in de groepsinterne belangenconflictregeling als bedoeld in het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen wordt vastgelegd op minder dan één procent van het netto-actief en in de wettelijke financiële steunverleningsbepalingen als bedoeld in het artikel 629 van het Wetboek van Vennootschappen wordt vastgelegd op het bedrag dat voor (winst)uitkering vatbaar is, in verband worden gebracht met de vereiste luidend dat het voortbestaan van de betrokken groepsvennootschap niet in het gedrang mag komen zoals voorzien in zowel de *Rozenblum*doctrine als in de besproken voorstellen van het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS.

Verder is ook de toets aan het vennootschapsbelang die dient plaats te vinden in het kader van de procedure van groepsinterne belangenconflicten als bedoeld in het artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen mede gekleurd door het groepsbelang zoals dat ook het geval is voor de jurisprudentiële toetsing aan het vennootschapsbelang als regel inzake de grenzen van de bestuursbevoegdheden van een dochtervennootschap (*bottom-up* benadering), dan wel van elk van de vennootschappen die samen een consortium vormen.

In het verlengde van de vorige vaststelling is minstens zowel in de *Rozenblum*doctrine als in de besproken voorstellen van het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS een aandacht besteed aan de mate van integratie van de vennootschapsgroep, op die manier verwijzend naar de ondernemingsgedachte, om de geoorloofdheid te appreciëren van beslissingen of verrichtingen die binnen die vennootschapsgroep plaatsvinden.

335. Het onderscheid tussen de in het vorige alinea aangehaalde twee regelingen, te weten de *Rozenblum*doctrine en de besproken voorstellen van het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, betreft voornamelijk de wijze van regelgevende benadering.

De *Rozenblum*doctrine is een uit (voortdurende) rechtspraak voortgesproten leerstuk dat een curatieve begrenzing biedt voor beslissingen of verrichtingen in

vennootschapsgroepen. De gehanteerde toetsingscriteria zijn, hoe uitgekristalliseerd ze ook weergegeven worden, algemener en bieden zodoende iets minder rechtszekerheid doch lenen zich goed tot een aanpassing/toepassing op de steeds (snel) evoluerende praktijk van vennootschapsgroepen.

De besproken voorstellen van het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS streven dan weer naar een vastgelegd juridisch kader dat moet zorgen voor een preventieve begrenzing voor beslissingen of verrichtingen in vennootschapsgroepen. Minstens voor wat betreft de voorgestelde regeling inzake diensten-/dochtervennootschappen gelden de vooropgestelde toetsingscriteria als vrij specifiek waardoor zij meer rechtszekerheid pogen te bieden, maar ingeval van een rigide wettelijke verankering een soepele interpretatie zullen vergen om zich te kunnen aanpassen aan de steeds veranderende werkelijkheid waarbinnen vennootschapsgroepen opereren. Het ontbreken van een nader uitgewerkt kader in de voorstellen van het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS voor de gewone dochtervennootschappen doet logischerwijs de voordelen daarvan wegebben en ondergraaft het nut van een wettelijke omzetting daarvan.

336. Aldus lijkt qua na te streven regeling een gulden middenweg te kunnen worden bepleit waarbij, *enerzijds*, voor de zogenaamde gewone vennootschappen de voorstellen van het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUP niet worden omgezet in een zelfstandig wettelijk rechtskader maar er kan blijven gewerkt worden met de ter zake dienstigere *Rozenblum*doctrine desgevallend aangevuld met een aantal complementaire wetswijzigingen aan de groepsinterne belangenconflictregeling alsmede de verplichtingen inzake het jaarverslag en, *anderzijds*, voor diensten-/dochtervennootschappen de implementatie in het Belgische vennootschapsrecht van de desbetreffende besproken voorstellen van FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUP wel een groter nut kunnen vertonen gezien zulks nader gevolg geeft aan de eigenheden die gepaard gaan met het functioneren van (hiërarchische) vennootschapsgroepen zoals dat thans reeds in de praktijk voorkomt.

Bovendien is bij een daadwerkelijke opvolging van deze gulden middenweg meteen op te merken dat (i) zulks redelijk inpasbaar lijkt in het bestaande Belgische vennootschapsrecht, (ii) er lessen kunnen worden getrokken uit de pijnpunten van het Duitse konzernrecht en (iii) de regeling kan worden doorgetrokken voor groepen van vennootschappen zonder grensoverschrijdend karakter.

5. ALGEMENE CONCLUSIE

337. Het is passend om bij wege van algemene conclusie, met andere woorden in het sluitstuk bij het onderhavige werkstuk, terug te koppelen naar het begin daarvan en, op basis van alle voorgaande ondervindingen, een antwoord te formuleren op de in de inleiding vooropgestelde centrale onderzoeksvraag waarmee gepeild wordt naar de mate waarin het Belgische vennootschapsrecht geschikt is om het functioneren van een vennootschapsgroep, waaronder inzonderheid een hiërarchische vennootschapsgroep, te beheersen.

Aangezien de onderhavige eindbemerkingen het resultaat vormen van de hoger *in extenso* weergegeven bronnenanalyse werd ervoor geopteerd, mede met het oog op de vlotte leesbaarheid van de eigen bevindingen bij het (eind)resultaat van het gevoerde onderzoek, om in deze algemene conclusie geen referenties op te nemen. Ter zake wordt zodoende in algemene termen verwezen naar het voetnotenapparaat en de bibliografie.

338. Zoals ook blijkt uit de inhoud van de voorlopige conclusies die hoger in het onderhavige werkstuk zijn opgenomen, leiden de gevoerde studiewerkzaamheden tot een genuanceerd antwoord op de eraan ten grondslag liggende centrale onderzoeksvraag.

In dat verband wordt, volledigheidshalve, verder verwezen naar die voorlopige conclusies, die elk hun eigen klemtonen bevatten en bij elk van de afzonderlijke tekstdelen binnen het onderhavige werkstuk reeds werden weerhouden. De hier geformuleerde bevindingen streven er ook naar niet te veel in herhaling te vallen met de eerdere conclusies.

339. In het eerste tekstdeel is, zoals voor een grondig onderzoek niet hoeft te verrassen, de probleemstelling met betrekking tot vennootschapsgroepen en op die manier ook de verantwoording van de gekozen thematiek in kaart gebracht.

Vanuit de praktijk is namelijk vast te stellen dat het fenomeen van vennootschapsgroepen een wijdverspreide techniek van ondernemingsintegratie uitmaakt die in een (relatief) kleine economie zoals die van België, waarin vele dochtervennootschappen van buitenlandse moedervernootschappen hun zetel gevestigd is, aanleiding kan geven tot spanningsvelden op het vlak van het functioneren van hiërarchische vennootschapsgroepen. Dergelijke spanningsvelden worden, vanuit juridisch oogpunt, mede in de hand gewerkt door het ontbreken in België van een systematisch groepsrecht en bijgevolg het fenomeen van vennootschapsgroepen alsook de interne werking van deze groepen niet in detail wordt gereguleerd aan de hand van een hele reeks specifiek hiervoor bestemde en bijzondere wetsbepalingen.

340. Onder het tweede tekstdeel is, voortbouwend op de afwezigheid van een systematisch groepsrecht, gekeken naar de wijze waarop een vennootschapsgroep binnen de Belgische rechtsorde wordt behandeld.

Daarbij lijkt het in zekere bronnen geponeerde uitgangspunt, luidend dat er naar Belgisch vennootschapsrecht (helemaal) geen definitie bestaat van het begrip “vennootschapsgroep” en dat haar intern functioneren alleen al daarom door de wetgever (helemaal) wordt verwaarloosd, minstens deels, te kunnen worden verlaten.

Met een pragmatische interpretatie van het huidige artikel 16 van het Wetboek van Vennootschappen als dienstig(er) vertrekpunt en aldus aanhechting zoekend bij de in het Belgische vennootschapsrecht geïntegreerde bepalingen afkomstig uit het boekhoud- en jaarrekeningenrecht kan er immers tot een veeleer tegengestelde vaststelling worden gekomen.

Dit geldt des te meer wanneer de inhoud van het artikel 16 van het Wetboek van Vennootschappen wordt aangevuld met de teruggevonden (rijke) veelheid aan doctrinaire definities en rubriceringen.

Een combinatie van deze rechtsbronnen biedt immers heel wat ingrediënten om, minstens, tot een zeer degelijke aanzet te komen van een definitie voor het begrip “vennootschapsgroep”. Deze vaststelling geeft in het algemeen aanleiding tot een dubbel gevoel. *Enerzijds*, geldt het als een geruststelling dat de Belgische vennootschapswetgever niet volledig is voorbijgegaan aan de onmiskenbare realiteit van vennootschapsgroepen. *Anderzijds*, versterkt dit de drang naar een in de vennootschapswetgeving uitgeschreven definitie van het begrip “vennootschapsgroep”, gezien minstens de indruk ontstaat dat een dergelijke stand van de vennootschapswetgeving zeer dichtbij dan wel zeer bereikbaar is.

In dat verband kan, onder meer, worden teruggegrepen naar de hoger geparafraseerde omschrijving van het begrip “vennootschapsgroep” van de hand van D. VAN GERVEN uit één van de recentste nederlanstalige handboeken met betrekking tot het Belgische vennootschapsrecht. In die omschrijving wordt namelijk vertrokken met de aanduiding van een hiërarchische structuur als voornaamste kenmerk van een vennootschapsgroep maar wordt aansluitend ook de, zeker vanuit de rechtspositivistische benadring die in het onderhavige werkstuk wordt verdedigd, bij te treden nuancering aangebracht omtrent de relativiteit van het voormelde onderscheidingskenmerk. Dit gebeurt meer in het bijzonder op basis van de toelichting luidend dat consortia als (een soort van) vennootschapsgroepen kwalificeren en daarvoor de eenheid, met andere woorden – conform de relevante wetsbepalingen – de centraliteit, van de leiding naar voren treedt als demarcatie criterium. Een nuttige meer generieke omschrijving die het betreffende onderscheid (in de Belgische vennootschapswetgeving) tussen verticale en horizontale vennootschapsgroepen als het ware transcendeert is dan weer terug te vinden in een iets ouder, doch daarom niet minder pertinent, basiswerk van T. TILQUIN en V. SIMONART. Daaruit kan namelijk worden afgeleid dat de vennootschapsgroep is aan te duiden als een verzameling van juridisch zelfstandige vennootschappen – hiermee ode brengend aan de zelfstandige entiteitsdoctrine die in het Belgische vennootschapsrecht nog steeds als hoeksteen geldt – die onderling verbonden zijn.

De invoering van een degelijke wettelijke definitie zou aldus een einde kunnen stellen aan de tweespalt die zich binnen de Belgische doctrine heeft afgetekend en waarbij volgens de ene strekking consortia niet zijn op te vatten als vennootschapsgroepen (minstens hieraan geen aandacht wordt besteed), terwijl volgens een andere strekking consortia zonder discussie worden begrepen onder de notie "vennootschapsgroep".

Indien de Belgische (vennootschaps)wetgever ook van die zienswijze overtuigd kan worden, zou hij daarop verder kunnen bouwen door (onder meer) de definitie van vennootschapsgroepen buiten de context van hun beperkte omvang ook uitdrukkelijk te gaan erkennen.

In een benadering die naar de huidige stand van de wetgeving wellicht vrij eenvoudig valt te implementeren kan *de lege ferenda* de volgende vennootschapsrechtelijke omschrijving van het begrip "vennootschapsgroep" worden aangereikt:

"Een vennootschapsgroep wordt gevormd door een moedervennootschap samen met haar dochtervennootschappen als bedoeld in het artikel 6 van het Wetboek van Vennootschappen, die ook een verticale vennootschapsgroep worden genoemd, of door vennootschappen die samen een consortium uitmaken als bedoeld in het artikel 10 van het Wetboek van Vennootschappen, die ook een horizontale vennootschapsgroep worden genoemd."

(eigen cursivering)

Evenwel zou ook gewerkt kunnen worden met een ietwat genuanceerdere omschrijving, waarbij het hiërarchische karakter en/of de mate van integratie (ook tot uitdrukking gebracht middels de zogenaamde ondernemingsgedachte van een vennootschapsgroep) als determinerend criterium van een (gereglementeerde) vennootschapsgroep naar voren wordt geschoven. Een dergelijke definitie moet dan toelaten om een geëigend regime van dienstvennootschappen te introduceren, zulks mede in het licht van de implementatie van de aanbevelingen inzake de interne werking van vennootschapsgroepen die aan bod zijn gekomen in het vierde deel van het onderhavige werkstuk.

Onverminderd het (voolopig nog) ontbreken van een pasklare definitie voor het begrip "vennootschapsgroep" in de Belgische vennootschapswetgeving, komt uit de analyses gevoerd in het tweede tekstdeel van het onderhavige werkstuk niettemin tot uiting dat (het functioneren van) een vennootschapsgroep vanuit de Belgische vennootschapswetgeving niet tot een volledig onbeheerste materie behoort.

341. Vervolgens werd het functioneren van de (hiërarchische) vennootschapsgroep in een derde tekstdeel bekeken vanuit de vennootschapsrechtelijke bepalingen die haar omschrijven.

Voortbouwend op een vanuit de aard van de onderzoeksvraag noodzakelijk geacht rechtspositivisme en zodoende murwend door de vanuit hun boekhoud- en

jaarrekeningenrechtelijke inslag technische omschrijvingsbepalingen die de fragmentaire behandeling van het Belgische groepsrecht ten top drijven (en zich daardoor niet eenvoudig laten vatten in een allesomvattende synthese), levert zulke beschouwing heel wat dienstige onderzoeksresultaten op met betrekking tot het functioneren van vennootschapsgroepen.

Immers, de wetgever legt in deze omschrijvingsbepalingen een aantal belangrijke principes vast die met betrekking tot het functioneren van een vennootschapsgroep als determinerend worden beschouwd om deze als een dusdanig geheel van vennootschappen te kunnen kwalificeren.

In die zin geven de macht om een beslissende invloed uit te oefenen op de oriëntatie van het beleid of de aanstelling van de meerderheid van de bestuurders als bedoeld in het artikel 5, §1 van het Wetboek van Vennootschappen, dan wel de macht om zonder de voormelde beslissende invloed toch een centrale leiding uit te oefenen als bedoeld in het artikel 10, §1 van het Wetboek van Vennootschappen, de kern weer van waar het bij het functioneren van (hiërarchische) vennootschapsgroepen om draait.

Derhalve dient ook in het licht van de omschrijvingsbepalingen, die aan bod komen in dit derde tekstdeel, te worden vastgesteld dat het functioneren van (hiërarchische) vennootschapsgroepen door Belgische wetgever wordt beheerst.

Teneinde de effectiviteit van die beheersing te verhogen is een wetgevende interventie tot oppuntstelling van de omschrijvingsbepalingen niettemin aangewezen. Meer in het bijzonder doet de Belgische wetgever er alleszins goed aan om de inhoud van de bepalingen volledig(er) af te stemmen op de inhoud die de corresponderende bepalingen hebben meegekregen in het Europese recht waarvan de omzetting wordt beoogd (bijvoorbeeld het consequente gebruik van de notie "overheersende invloed" in plaats van de notie "beslissende invloed"). Verder kunnen, desgevallend rekeninghoudend met de implementatie van de voorstellen houdende de interne werking van vennootschapsgroepen die aan bod zijn gekomen in het vierde tekstdeel (en die een impact zullen hebben op het mogelijke bestaan van technieken van conventionele overheersing), de wettelijke vermoedens van het begrip "controle" en het begrip "centrale leiding" die geen toepassing (mogen) kennen in het Belgische recht beter worden weggelaten. De hiermee corresponderende wetswijzigingen aan de artikelen 5 en 10 van het Wetboek van Vennootschappen zullen de interpretatieve functie van deze vermoedens verhogen en nodeloze analyses vermijden. In lijn met de hoger geformuleerde aanbevelingen voor een gedifferentieerde uitwerking van een wettelijke definitie voor het begrip "vennootschapsgroep" zou dergelijke differentiatie kunnen worden doorgetrokken bij de aanpassing van de artikelen 5 en 10 van het Wetboek van Vennootschappen.

342. Het laatste en vierde tekstdeel behandelde het functioneren van een (hiërarchische) vennootschapsgroep bekeken vanuit de vennootschapsrechtelijke bepalingen die raken aan haar interne werking.

De onderzochte werkingsbepalingen bieden een grotere samenhang, coherentie en daarmee gepaard gaande rechtszekerheid dan aanvankelijk zou worden verwacht van een fragmentair groepsrecht zoals dat in het Belgische vennootschapsrecht vaak wordt aangeduid.

Immers, naast diverse uit de Belgische rechtspraak te destilleren grenzen van de bestuursbevoegdheden van een dochtervennootschap die tot uiting komen vanuit een *bottom-up* benadering van vennootschapsgroepen, kent het Belgische vennootschapsrecht vanuit een *top down* benadering van vennootschapsgroepen een doorontwikkelde versie van de jurisprudentiële *Rozenblum*doctrine om de rechtsgeldigheid van feitelijke instructies van een moedervernootschap af te kunnen toetsen.

Wanneer die laatst vermelde bepalingen desgevallend verder zouden worden aangevuld met een wettelijke implementatie van zekere besproken voorstellen *de lege ferenda* afkomstig van het FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, die er samengevat op neerkomen dat voor (nagenoeg) 100% dochtervennootschappen een deel van hun zelfstandigheid kan worden opgegeven indien zij zich manifesteren als dienstvennootschappen ten voordele van de gehele groep, dan moet zeker ook voor het vierde tekstdeel tot het besluit worden gekomen dat de Belgische (vennootschaps)wetgever bezwaarlijk een ondermaatse beheersing van het functioneren van (hiërarchische) vennootschapsgroepen kan worden verweten. Als belangrijkste argument voor de implementatie van deze voorstellen geldt ongetwijfeld de verhoogde rechtszekerheid, die echter gepaard gaat met hoge rigiditeit als keerzijde. Het tegenargument dat zich ter zake kan opdringen, betreft derhalve het feit dat het huidige Belgische vennootschapsrecht een soepele en dynamische regeling van vennootschapsgroepen toelaat gezien dit grotendeels berust op rechtspraak.

Volledigheidshalve dient te worden opgemerkt dat de eveneens in het vierde tekstdeel ontleedde vennootschapsrechtelijke belangenconflictregeling een voor de realiteit van vennootschapsgroepen aangepaster toepassingsgebied verdient. Niet in het minst zou de regeling van het huidige artikel 524 van het Wetboek van Vennootschappen kunnen worden uitgebreid tot andere dan uitsluitend de genoteerde vennootschappen, bijvoorbeeld – aansluiting zoekend bij het boekhoud- en jaarrekeningenrecht en nuttig gebruik makend van de bestaande integratie daarvan in het vennootschapsrecht – door dit ook te laten gelden voor vennootschappen die niet kwalificeren als een kleine vennootschap in de zin van het artikel 15 van het Wetboek van Vennootschappen.

343. De vaststelling uit de vier tekstdelen samen neemt dan de slotsom aan luidend dat het functioneren van (hiërarchische) vennootschapsgroepen door het Belgische vennootschapsrecht, mede vanuit de diverse bronnen die daaraan gestalte geven, wel degelijk een grote mate van geschiktheid vertoont.

Die geschiktheid kan desgewenst nog worden verhoogd door de opvolging van de diverse en op verschillende plaatsen in het onderhavige werkstuk geformuleerde (kleine en grotere) aanbevelingen die gericht zijn op het vervolledigen en het onderling afstemmen van de diverse in acht te nemen rechtsregels zulks, als voormeld, desgevallend aangevuld

met een voorstel om, in navolging van de opvattingen zoals geformuleerd door ervaren experts in de materie, een deel van de bestaande rechtspraak nader te codificeren voor sterk geïntegreerde hiërarchische vennootschapsgroepen.

344. Uiteraard kan een onderzoek met betrekking tot de complexe structuren die vennootschapsgroepen kenmerken wellicht nooit als volledig beëindigd worden beschouwd, zodat de alhier weergegeven bevindingen ongetwijfeld een aanzet kunnen vormen tot verder (wetenschappelijk) onderzoek.

BIBLIOGRAFIE

Wetgeving

Europa

- Verordening Raad nr. 139/2004/EG, 20 januari 2004 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen, *Pb. L.* 29 januari 2004, afl. 24, 1-22.
- Verordening Raad nr. 1435/2003, 22 juli 2003 betreffende het statuut voor een Europese Coöperatieve Vennootschap, *Pb. L.* 18 augustus 2003, afl. 207, 1.
- Verordening Raad nr. 2157/2001, 8 oktober 2001 betreffende het statuut van de Europese vennootschap, *Pb. L.* 10 november 2001, afl. 294, 1-21.
- Verordening Raad nr. 2137/85, 25 juli 1985 betreffende het Europese Economische Samenwerkingsverband, *Pb. L.* 31 juli 1985, afl. 199, 1.
- Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad 2017/1132/EU, 14 juni 2017 aangaande bepaalde aspecten van het vennootschapsrecht, *Pb. L.* 30 juni 2017, afl. 169, 46-127.
- Richtlijn Europees Parlement en de Raad 2013/36/EU, 26 juni 2013 betreffende toegang tot het bedrijf van kredietinstellingen en het prudentieel toezicht op kredietinstellingen en beleggingsondernemingen, tot wijziging van Richtlijn 2002/87/EG en tot intrekking van de Richtlijnen 2006/48/EG en 2006/49/EG, *Pb. L.* 27 juni 2013, afl. 176, 338-436.
- Richtlijn Europees Parlement en de Raad nr. 2006/68/EG, 6 september 2006 houdende de wijziging van Richtlijn nr. 77/91/EEG van de Raad met betrekking tot de oprichting van de naamloze vennootschap, alsook de instandhouding en wijziging van haar kapitaal, *Pb. L.* 25 september 2006, afl. 264, 32-36.
- Richtlijn Europees Parlement en de Raad nr. 2005/56/EG, 26 oktober 2005 betreffende grensoverschrijdende fusies van kapitaalvennootschappen (Grensoverschrijdende fusierichtlijn), *Pb. L.* 25 november 2005, afl. 310, 1-14.
- Richtlijn Europees Parlement en de Raad 2004/25/EG, 21 april 2004 betreffende het openbaar overnamebod, *Pb. L.* 30 april 2004, 12-23.
- Richtlijn Europees Parlement en de Raad nr. 2002/87/EG, 16 december 2002 betreffende het aanvullende toezicht op kredietinstellingen, verzekeringsondernemingen en beleggingsondernemingen in een financieel conglomeraat en tot wijziging van de Richtlijnen 73/239/EEG, 79/267/EEG, 92/49/EEG, 92/96/EEG, 93/6/EEG en 93/22/EEG van de Raad en van de Richtlijnen 98/78/EG en 2000/12/EG van het Europees Parlement en de Raad, *Pb. L.* 11 februari 2003, afl. 35, 1-27.
- Richtlijn Raad nr. 2001/86/EG, 8 oktober 2001 tot aanvulling van het statuut van de Europese vennootschap met betrekking tot de rol van de werknemers, *Pb. L.* 10 november 2001, afl. 294, 22-32.
- Richtlijn Europees Parlement nr. 2001/24/EG, 4 april 2001 betreffende de sanering en liquidatie van kredietinstellingen, *Pb. L.* 5 mei 2001, afl. 125, 15-23.
- Richtlijn Raad nr. 90/435/EEG, 23 juli 1990 betreffende de gemeenschappelijke fiscale regeling voor moedermaatschappijen en dochterondernemingen uit verschillende Lid-Staten, *Pb. L.* 20 augustus 1990, 225, 6-9.

Richtlijn Raad nr. 83/349/EEG, 13 juni 1983 op de grondslag van artikel 54, lid 3, sub g) van het Verdrag betreffende de geconsolideerde jaarrekening (Zevende Richtlijn), *Pb. L.* 18 juli 1983, afl. 193, 1-17.

Richtlijn Raad nr. 77/91/EEG, 13 december 1976 strekkende tot het coördineren van de waarborgen welke in de Lid-Staten worden verlangd van de vennootschappen in de zin van artikel 58, tweede alinea, van het Verdrag, om de belangen te beschermen zowel van de deelnemers in deze vennootschappen als van derden met betrekking tot de oprichting van de naamloze vennootschap, alsook de instandhouding en wijziging van haar kapitaal, zulks ten einde die waarborgen gelijkwaardig te maken (Tweede Richtlijn), *Pb. L.* 31 januari 1977, afl. 26, 1-13.

Voorontwerp van Negende Richtlijn op basis van artikel 54, §3, g van het EEG-verdrag betreffende de verbindingen tussen ondernemingen, en in het bijzonder groepen (*"Projet de Proposition d'une neuvième directive fondée sur l'article 54, §3, g du Traité CEE relative aux liens entre entreprises, et en particulier aux groups"* of *"Proposal for a ninth Directive pursuant to article 54, §3, g of the EEC Treaty relating to links between undertaking, and in particular to groups"*) dat doorheen de jaren in verscheidene (niet-publieke) versies is verschenen. Zie Doc. EG nr. XI/328/74, Doc. EG nr. XI/593/75, Doc. EG nr. XI/215/7, Doc. EG nr. III/1639/84.

Final Report of the panel of experts on the "Study on the feasibility of reducing obstacles to the transfer of assets within a cross border banking group during a financial crisis", 20 april 2010, 259 p., eveneens online te consulteren op: http://ec.europa.eu/internal_market/bank/docs/windingup/200908/final_report20091218_en.pdf.

Report of the High Level Group of Company Law Experts, "A Modern Regulatory Framework for Company Law in Europe", 4 november 2002, 165 p., eveneens online te consulteren op: http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/report_en.pdf.

Mededeling van de Europese Commissie aan de Raad en het Europees Parlement, "De modernisering van het vennootschapsrecht en verbetering van de corporate governance in de Europese Unie – Een actieplan", COM (2003)84def., 21 mei 2003, 33 p., ook online te consulteren op: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2003:0284:FIN:NL:PDF>.

België

Wet van 15 april 2018 houdende de hervorming van het ondernemingsrecht, *BS* 27 april 2018.

Wet van 11 augustus 2017 houdende invoeging van het Boek XX "Insolventie van ondernemingen", in het Wetboek van economisch recht, en houdende invoeging van de definities eigen aan Boek XX en van de rechtshandhabingsbepalingen eigen aan Boek XX in het Boek I van het Wetboek van economisch recht, *BS* 11 september 2017.

Wet van 25 april 2014 op het statuut van en het toezicht op kredietinstellingen, *BS* 7 mei 2014, 36.794.

Wet 8 juni 2008 houdende diverse bepalingen (I), *BS* 16 juni 2008, 30.529.

- Wet van 1 april 2007 op de openbare overnamebiedingen, *BS* 26 april 2007, 22.378.
- Wet van 16 juni 2006 op de openbare aanbieding van beleggingsinstrumenten en de toelating van beleggingsinstrumenten tot de verhandeling op een gereguleerde markt, *BS* 21 juni 2006, 31.352.
- Wet van 2 augustus 2002 houdende wijziging van het Wetboek van vennootschappen alsook van de wet van 2 maart 1989 op de openbaarmaking van belangrijke deelnemingen in ter beurze genoteerde vennootschappen en tot reglementering van de openbare overnameaanbiedingen, *BS* 22 augustus 2002, 36.555.
- Wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten, *BS* 4 september 2002, 39.121.
- Wet 7 mei 1999 houdende het Wetboek van vennootschappen, *BS* 6 augustus 1999, 29.440.
- Wet van 4 december 1990 op de financiële transacties en de financiële markten, *BS* 22 december 1990, 23.800.
- Wet van 2 maart 1989 op de openbaarmaking van belangrijke deelnemingen in ter beurze genoteerde vennootschappen en tot reglementering van de openbare overnameaanbiedingen, *BS* 24 mei 1989, 8913.
- Koninklijk besluit van 18 december 2015 tot omzetting van Richtlijn 2013/34/EU van 26 juni 2013 van het Europees Parlement en van de Raad betreffende de jaarlijkse financiële overzichten, geconsolideerde financiële overzichten en aanverwante verslagen van bepaalde ondernemingsvormen, tot wijziging van Richtlijn 2006/43/EG van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van Richtlijnen 78/660/EEG en 83/349/EEG van de Raad, *BS* 30 december 2015.
- Koninklijk besluit van 8 oktober 2008 tot wijziging van het Wetboek van vennootschappen ingevolge Richtlijn nr. 2006/68/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 september 2006 tot wijziging van Richtlijn nr. 77/91/EEG van de Raad met betrekking tot de oprichting van de naamloze vennootschap, alsook de instandhouding en wijziging van haar kapitaal, *BS* 30 oktober 2008, 57.480.
- Koninklijk besluit van 27 april 2007 op de openbare overnamebiedingen, *BS* 23 mei 2005, 27.736.
- Koninklijk besluit tot uitvoering van artikel 45, § 2, van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten, *BS* 31 maart 2003, 16.235.
- Koninklijk besluit van 31 oktober 1991 over het prospectus dat moet worden gepubliceerd bij openbare uitgifte van effecten en waarden, *BS* 25 november 1991, 26.383.
- Koninklijk besluit van 14 oktober 1991 tot bepaling van de begrippen moedervennootschap en dochtervennootschap voor de toepassing van de gecoördineerde wetten op de handelsvennootschappen, *BS* 24 oktober 1991, 23.909.
- Koninklijk besluit van 8 november 1989 op de openbare overnameaanbiedingen en de wijzigingen in de controle op vennootschappen, *BS* 11 november 1989, 18.603.
- Koninklijk besluit nr. 64 van 10 november 1967 tot regeling van het statuut van de portefeuillemaatschappijen, *BS* 14 november 1967, 11.815.
- Koninklijk besluit nr. 185 van 9 juli 1935 op de bankcontrole en het uitgifteregime voor titels en effecten (Bankbesluit), *BS* 10 juli 1935, 4362.

Verslag aan de Koning bij het KB van 1 september 2004 houdende tenuitvoerlegging van verordening (EG) nr. 2157/2001 van de Raad van 8 oktober 2001 betreffende het statuut van de Europese Vennootschap, *BS* 9 september 2004 (ed. 2), 65.387.

COMMISSIE VOOR BANK-, FINANCIE- EN ASSURANTIEWEZEN, *jaarverslag* 2006, 8, 28 en 55.

COMMISSIE VOOR BANK-, FINANCIE- EN ASSURANTIEWEZEN, *jaarverslag* 2005, 33 en 42.

BANKCOMMISSIE, *jaarverslag* 1984-1985, 90.

BANKCOMMISSIE, *jaarverslag* 1983-1984, 93.

BANKCOMMISSIE, *jaarverslag* 1981-1982, 90.

BANKCOMMISSIE, *jaarverslag* 1978-1979, 107.

BANKCOMMISSIE, *jaarverslag* 1977-1978, 179.

BANKCOMMISSIE, *jaarverslag* 1976-1977, 136.

BANKCOMMISSIE, *jaarverslag* 1970-1971, 194.

Duitsland

Aktiengesetz, 6 September 1965, BGBl I, 1089.

Gesetz über Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien, 30 januari 1937, BGBl I, 107.

Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, 20 april 1892, RGBl, 477.

Frankrijk

Loi du 24 juillet 1966 sur les sociétés commerciales.

Loi du 10 septembre 1807 constituant le Code du commerce.

Décret-loi 8 août 1935.

Rechtspraak

België

Cass. 28 november 2011, AR C.11.0338.N, *Arr.Cass.* 2011, afl. 11, 2440; *Pas.* 2011, afl. 11, 2624; *RABG* 2012, afl. 9, 562, noot VAN HOE, A.; *JDSC* 2012, 229, noot COIBION, A., POTTIER, E.; *RW* 2012-13, afl. 1, 18, noot PARREIN, F.

Cass. 19 januari 2006, AR C.04.0446.N, *Arr.Cass.* 2006, afl. 1, 174; *Pas.* 2006, afl. 1, 183; *RW* 2008-09, afl. 14, 569 ; *AFT* 2007, afl. 5, 58, noot VANDEN BRANDEN, J.; *Fisc.Koer.* 2006, afl. 17, 767, noot VANHEESWIJCK, L.; *NJW* 2006, afl. 147, 649, noot COUSSEMENT, P.; *TBH* 2006, afl. 4, 480; *TRV* 2006, afl. 5, 424, noot R. HOUBEN.

Cass. 28 november 2013, AR C.12.0549.N , *Arr.Cass.* 2013, afl. 11, 2571; *Pas.* 2013, afl. 11, 2384; *JDSC* 2015, 61, noot M. COIPEL; *RW* 2014-15, afl. 25, 974; *TBH* 2014, afl. 9, 854, noot D. WILLERMAIN; *TRV* 2014, afl. 3, 286, noot N. COOREMANT; *RPS* 2014, afl. 1, 41, noot J.-M. GOLLIER.

Cass. 30 september 2005, *TRV* 2006, 592, noot F. JENNE.

Cass. 7 april 2005, *TRV* 2006, 597, noot F. JENNE.

Cass. 4 februari 2005, *TRV* 2006, 601, noot J. VANANROYE.

Cass. 4 oktober 2001, AR C.99.0086.N; *Arr.Cass.* 2001, afl. 8, 1634; *JDSC* 2003, 4, noot COIPEL, M.; *Pas.* 2001, afl. 9-10, 1576; *RW* 2001-02, 993; *RPS* 2002, afl. 1, 22, noot DELVAUX, T.; *TBH* 2002, afl. 8, 642, noot COUSSEMENT, P.; *TRV* 2002, afl. 2, 147.

Cass. 3 mei 2000, *Arr .Cass.* 2000, 829-840. (ASSUBEL)

Cass. 9 maart 2000, AR C.99.0237.N, *Arr.Cass.* 2000, afl. 3, 550; *Bull.* 2000, afl. 3, 542; *RW* 2000-01, 622; *TBH* 2000, 782, noot LEUNEN, C.; *TRV* 2001, 94, noot NAPOLITANO, D.

Cass. 10 maart 1994, *Arr.Cass.* 1994, 236; *Bull.* 1994, 237; *Bank Fin.* 1994, 258, noot BRUYNEEL, A.; *JT* 1994, 419; *Pas.* 1994, I, 237; *R. Cass.* 1994, 278, noot MEULEMANS en D., DENYS, T.; *RW* 1994-95, 431; *TBH* 1995, 15, noot GLANSDORFF, F.; *TRV* 1995, 176, noot LAGA, H.

Cass. 13 april 1989, *TRV* 1989, 321-330, noot M. WYCKAERT. (BOUCCIN)

Cass. 18 februari 1988, *Arr.Cass.* 1987-88, 790.

Cass. 20 november 1987, *Arr.Cass.* 1987-88, 359.

Cass. 12 november 1987, AR 7720, *Arr.Cass.* 1987-88, 324; *Bull.* 1988, 304; *JDSC* 1999, 161; *Pas.* 1988, I, 304; *RCJB* 1989, 385, noot BENOÎT-MOURY, A.; *RW* 1987-88, 1056; *RPS* 1989, 42, noot MOUGENOT, M.; *TBH* 1988, 500, noot GREGOIRE, M.; *TRV* 1988, 107, noot LIEFSOENS, L.

Cass. 21 september 1987, *Arr. Cass.* 1987-88, 84; *Pas.*, 1988, I, 77; *RW* 1988-89, 1325.

Cass. 28 januari 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 704; *Bull.* 1985, 624; *JDSC* 2000, 101; *Pas.* 1985, I, 624; *RPS* 1987, 117, noot D. MOUGENOT.

Cass. 25 september 1981, *Arr. Cass.*, 1980-81, 155; *RW* 1982-83, 433; *Pas.* 1982, I, 158.

Cass. 22 januari 1981, *RCJB* 1981, 495, noot S.J. NUDELHOLE; *RPS* 1981, 285; *JT* 1981, 342; *B.R.H.* 1981, 338; *Pas.* 1981, I, 543; *Arr. Cass.* 1980-1981, 559.

Cass. 10 september 1971, *Arr.Cass* 1972, 31; *RCJB* 1976, 300 noot P. VAN OMMESLAGHE.

Cass. 2 april 1970, *Pas.* 1970, I, 658.

Cass. 31 mei 1957, *Pas.* 1957, I, 1176; *RPS* 1957, nr. 4718, 289; *RW* 1957-58, 2007; *RCJB* 1958, 283, noot P. VAN OMMESLAGHE.

Cass. 12 juli 1917, *Pas.* 1918, I, 65; *JLMB* 2000, 18, noot B. COMPAGNOIN.

Gent 22 december 2014, *RABG* 2015, afl. 16, 1148; *RABG* 2016, afl. 6, 422, noot ZADWORNÝ, M.; *JDSC* 2016, 19, noot COIPEL, M.

Bergen 16 april 2012, *BFR* 2012, afl. 5-6, 336, noot BRULOOT, D.; *TBH* 2013, afl. 7, 650, noot ANDRE-DUMONT, A.; *TBH* 2013, afl. 9, 894, noot BYTTEBIER, K. en WERA, T.

Brussel 27 januari 2011, *JT* 2011, afl. 6439, 420, noot MAGNUS, F.; *JDSC* 2012, 3, noot COIPEL, M.

Luik 22 juni 2010, *DAOR* 2011, afl. 100, 510; *JDSC* 2013, 7.

Brussel 15 januari 2010, *ERO* nr. 76, 32, noot K. BYTTEBIER en T. WERA. (SUMO)

Luik 4 september 2009, *JLMB* 2010, afl. 20, 949; *JDSC* 2011, 121, noot GOFFIN, J.

Gent 12 januari 2009, *JDSC* 2010, 7 noot COIPEL, M.; *TGR* 2009, afl. 3, 180; *TRV* 2009, afl. 8, 736 noot VAN GERVEN, D.

Brussel 5 februari 2008, *TRV* 2008, 301, noot S. BOGAERTS.

Gent 10 januari 2008, *TRV* 2008, 307, noot S. BOGAERTS.

Brussel 4 september 2007, *TRV* 2008, 304, noot S. BOGAERTS.

Antwerpen 26 september 2005, *RW* 2008-09, afl. 15, 614.

Gent 11 april 2005, *TRV* 2008, 311, noot S. BOGAERTS.

Antwerpen 7 oktober 2004, *RABG* 2007, 45, noot S. LOOSVELD.

Brussel, 10 september 2004, *BFR* 2006, 25, noot K. MACOURS. (LENDIT)

Luik 4 november 2003, *RPS* 2003, afl. 4, 415.

Gent 2 juni 2003, *TRV* 2003, 595, noot J. VANANROYE; *JDSC* 2005, 128, noot P. KILESTE en C. STAUDT.

Antwerpen 22 mei 2003, *TRV* 2005, 489, noot H. DE WULF.

Gent 20 januari 2003, *TRV* 2003, 667, noot D. VAN GERVEN; *JDSC* 2005, 121, noot P. KILESTE en C. STAUDT.

Brussel 19 december 2002, *FJF* 2003, 514.

Brussel 29 juni 1999, *JDSC* 2002, 370, noot E. POTTIER en A. COIBION. (ASSUBEL)

Brussel 15 september 1992, *TRV* 1994, 275, noot A. FRANÇOIS. (WISKEMAN)

Brussel 6 augustus 1992, *DAOR* 1992, afl. 25, 63; *JT* 1992, 710; *Rev.b.Compt.* 1993, afl. 1, 39; *RPS* 1992, 248; *TBH* 1992, 789.

Kh. Brussel 4 december 1991, *JLMB* 1992, 120, noot PARMENTIER, C.; *RPS* 1991, afl. 6583, 291; *DAOR* 1991, afl. 21, 95.

Brussel 31 mei 1990, *JT* 1991, 45.

Bergen 25 juni 1990, *RPS* 1990, 188.

Brussel 24 juni 1987, *RPS* 1987, 250.

Bergen 16 oktober 1984, *RPS* 1985, 48; Brussel 11 februari 1908, *RPS* 1908, 178.

Brussel 9 oktober 1984, *RPS* 1986, 50, noot M. MARECHAL.

Brussel 16 juni 1981, *RPS* 1981, 145.

Brussel 24 mei 1960, *RPS* 1961, 167.

Brussel 16 januari 1906, *RPS* 1906, 132.

Brussel 22 oktober 1902, *Pas.* 1903, III, 57.

Luik 9 februari 1895, *RPS* 1895, 74; *Pas.* 1895, 191.

Gent 27 januari 1854, *Pas.* 1854, II, 233.

Corr. Luik 29 oktober 2013, *JLMB* 2014, 433.

Kh. Antwerpen 26 oktober 2012, *TBH* 2013, afl. 8, 811, noot A. VAN HOE.

Kh. Brussel 25 oktober 2007, *TRV* 2008, 315, noot S. BOGAERTS.

Rb. Gent 10 februari 2004, *RW* 2005-2006, 1593.

Vz. Kh. Charleroi 25 juli 2003, *TBH* 2006, 467.

Kh. Charleroi 29 augustus 2002, *DAOR* 2002, 433.

Kh. Ieper 3 juni 2002, *T.Fin.R.* 2005, 1069, noot K. TROCH.

Kh. Tongeren 5 decemer 2001, *TRV* 2006, 494.

Kh. Brussel 3 april 2001, *TBH* 2003, 21.

Kh. Brussel 12 september 2000, *RDC* 2001, 787.

Vz. Kh. Brussel 7 september 2000, *TRV* 2000, 375. (COPEBA)

Kh. Mechelen 19 februari 1999, *TRV* 1999, 538; *JDSC* 2001, 141, noot P. KILESTE en C. BERTSCH.

Rb. Gent 6 februari 1998, *RW* 1998-99, 1047.

Rb. Brussel 16 februari 1998, *TBH* 2003, 880-882.

Kh. Brussel 3 mei 1993, *TRV* 1994, 108, noot D. VAN GERVEN.

Kh. Brussel 18 november 1993, *RPS* 1994, 174, noot I. CORBISIER.

Vz. Kh. Brussel 27 april 1987, *RPS* 1978, 236.

Kh. Luik 13 oktober 1981, *RPS* 1982, 45.

Kh. Brussel 24 mei 1930, *RPS* 1931, 133.

Kh. Brussel 17 januari 1906, *RPS* 1908, 171.

Kh. Brussel 17 februari 1902, *RPS* 1902, 79.

Duitsland

BGH 17 september 2001, *BGHZ* 149, 10. (BREMER VULKAN)

BGH 16 september 1985, *BGHZ* 95, 330. (AUTOKRAN)

BGH 25 februari 1982, *BGHZ* 83, 122. (HOLZMÜLLER)

BGH 5 juni 1975, *BGHZ* 65, 15. (ITT)

Frankrijk

Cass.fr. 30 april 2003, nr. 02-86760.

Cass.fr. 19 februari 2003, nr. 01-86809.

Cass. 21 juni 2000, nr. 99-83794.

Cass.fr.13 oktober 1999, nr. 98-86525.

Cass.fr. 27 oktober 1997, *Revue des sociétés* 1997, 869, noot B. BOULOC.

Cass.fr. 4 september 1996, *Revue des sociétés* 1997, 365, noot B. Bouloc.

Cass.fr. 1 februari 1996, nr. 95-81476.

Cass.fr. 2 juli 1993, *Revue des sociétés* 1994, 93, noot B. Bouloc.

Cass.fr. 18 januari 1993, nr. 92-80153.

Cass.fr. 22 juni 1992, nr. 91-86807.

Cass.fr. 22 april 1992, *Revue des sociétés* 1993, 124, noot B. BOULOC.

Cass.fr. 3 februari 1992, *Revue des sociétés* 1992, 525, noot B. BOULOC.

Cass.fr. 23 april 1991, *Revue des sociétés* 1991, 795.

Cass.fr. 13 februari 1989, *Revue des sociétés* 1989, 693.

Cass.fr. 13 december 1988, *Revue des sociétés* 1989, 257 noot B. BOULOC.

Cass.fr. 5 september 1988, *Revue des sociétés* 1989, 76, noot W. JEANDIDIER.

Cass.fr. 4 februari 1985, *Revue des sociétés* 1985, 648, noot B. BOULOC. (ROZENBLUM)

Tribunal de Grande Instance de Paris 16 mei 1974, *Revue des sociétés* 1975, 657.(AGACHE-WILLOT)

Rechtsleer⁹¹⁷

- ALLIJNS, M., BATS, J., DE BIE, M., DE LEENHEER, I., HEENE, M., MERTENS, D., RYSMAN, F., SABLON, S., VAN BIERVLIET, C., VANDAMME, L., VANDAMME, H., VANDEN HEEDE, F., en VERMEERSCH, T., *De gids voor vennootschappen 2018*, Mechelen, Kluwer, 2018, 1057 p.
- ALTER, C., GEORGE, F., GRÉGOIRE, M., PLETINCKX, Z., T'KINT, P. en VEROUGSTRAETE, I., *Le nouveau livre XX du Code de droit économique consacré à l'insolvabilité des entreprises*, Brussel, Larcier, 2018, 246 p.
- ANDENAS, M. en WOOLDRIDGE, F., *European Comparative Company Law*, New York, Cambridge University Press, 2009, 648 p.
- ANTUNES, J., *The Liability of Parent Corporations and Their Directors*, Madrid, Universidade Autonoma de Madrid, 2004, 38 p.
- ARMOUR, J., HANSMAN, H. en KRAAKMAN, R., "The Essential Elements of Corporate Law" in R. Kraakman (eds.), *The anatomy of Corporate Law. A Comparative and Functionale Approach*, Oxford, Oxford University Press, 2009, 1-35.
- ASSER, C., bewerkt door VAN SOLINGE, G., NIEUWE WEME, M.P. en m.m.v. RENSEN, G.J.C., *Rechtspersonenrecht. Deel IIa. NV en BV. Oprichting, vermogen en aandelen*, Deventer, Kluwer, 2013, 504 p.
- AUTENNE, J. en HAELTERMAN, A., "Voorstellen voor fiscale consolidatiemodellen of van analoge stelsels die in de Belgische wetgeving kunnen worden opgenomen" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *De fiscaalrechtelijke erkenning van vennootschapsgroepen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 3 en 4 december 1987*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, 255-276.
- BAERT, P., "Artikel 256 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2009, *Losbl.*
- BAERT, P., "Artikel 518 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2016, *Losbl.*
- BALLON, G. L., "Bewijsrecht in handelszaken" in B. TILLEMANS en E. TERRYNS (eds.), *Handels- en economisch recht 1: Ondernemingsrecht. Liber Amicorum Luc Ballon in Beginzelen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 509-564.
- BALZARINI, P., CARCANO, G. en MUCCIARELLI, G. (eds.), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995* in *Rivista delle società* Milaan, Giuffrè, 1996, 3 v., 2381 p.
- BARTMAN, S. en DORRESTEIJN, A., *Van het concern*, Deventer, Kluwer, 2006, 363 p.
- BASTIN, J., "L'expérience de l'assureur-crédit en matière de groupes de sociétés" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 15-44.

⁹¹⁷ Van sommige zeer pertinente doch oudere verzamelwerken werden de bijdragen daarin afzonderlijk vermeld, inzonderheid omdat deze via de moderne opzoekmethoden niet eenvoudig zijn terug te vinden. Dit is bijvoorbeeld het geval voor de verzamelwerken die zijn verschenen in de schoot van het STUDIECENTRUM ONDERNEMINGSGROEPEN.

- BAUDRY-LACANTINERIE, G., *Précis de droit civil*, Parijs, Librairie du Recueil Sirey, 1893-1913, 3v.
- BAYER, W., "Horizontal Groups and Joint Ventures in Europe" in K. HOPT (ed.), *Groups of Companies in European Laws. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, 3-20.
- BEGHIN, P., "Bedenkingen omtrent de externe controle in groepen van vennootschappen" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 45-68.
- BELGISCH CENTRUM VOOR VENNOOTSCHAPSRECHT, *Een modern Wetboek van vennootschappen en verenigingen*, beleidsnota van juli 2015 die aan de Minister van Justitie werd overhandigd, 3, nr. 5.
- BENOIT-MOURY, A., "Les groupes de sociétés en droit Belge" in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, 137-193.
- BENOIT-MOURY, A., "Représentation des sociétés de capitaux et limitations relatives à l'objet social" (noot onder Cass. 12 november 1987), *RCJB* 1989, (387-419) 393-394.
- BERGER, R., "Going concern versus discontinuïteit: economische aspecten" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Ondernemingsdiscontinuïteit. Juridische en boekhoudkundige aspecten van de waarderling en van de verslaggeving. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 28 en 29 april 1983*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1984, 11-44.
- BIENENSTOCK, P., "Financing the acquisition" in W. VAN DE VOORDE en W. DEJONGHE (eds.), *M&A in Belgium*, Den Haag, Kluwer Law International, 2001, 89 et seq.
- BIRON, H., "Introduction" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 1-12.
- BIRON, H., "Inleiding" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *De fiscaalrechtelijke erkenning van vennootschapsgroepen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 3 en 4 december 1987*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, 1-6.
- BIRON, H., "Le contrôle prudentiel et les conglomerats financiers" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 69-82.
- BIRON, H., "Le régime belge des sociétés à portefeuille, prémices d'un droit des groupes" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Modes de rapprochement structurel des entreprises*, Brussel, Story Scientia, 1988, 175-190.
- BIRON, H., "Inleiding" in H. BIRON en C. DAUW (ed.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer, 1986, 1-12.
- BIRON, H., "Conclusies" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Ondernemingsdiscontinuïteit. Juridische en boekhoudkundige aspecten van de waarderling en van de verslaggeving. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 28 en 29 april 1983*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1984, 345-350.
- BIRON, H., "Inleiding" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Ondernemingsdiscontinuïteit. Juridische en boekhoudkundige aspecten van de waarderling en van de verslaggeving. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 28 en 29 april 1983*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1984, 1-10.

- BIRON, H., "Inleidende uiteenzetting" in STUDIECENTRUM ONDERNEMINGSGROEPEN (ed.), *Juridische aspecten van de geconsolideerde jaarrekening. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 11 en 12 december 1980*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1982, 1-24.
- BIRON, H. en DAUW, C. (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 466 p.
- BIRON, H. en DAUW, C. (eds.), *De fiscaalrechtelijke erkenning van vennootschapsgroepen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 3 en 4 december 1987*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, 353 p.
- BIRON, H. en DAUW, C. (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer, 1986, 501 p.
- BIRON, H. en DAUW, C. (eds.), *Ondernemingsdiscontinuïteit. Juridische en boekhoudkundige aspecten van de waardering en van de verslaggeving. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 28 en 29 april 1983*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1984, 347 p.
- BIRON, H., RONSE, J. en VAN OMMESELAGHE, P., "Algemene conclusie van het colloquium" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer, 1986, 479-488.
- BLANPAIN, R., "De groep en de arbeidsverhoudingen" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer, 1986, 323-336.
- BLUMBERG, J.-P. en NIEUWDORP, R., "Juridische aspecten van de (Leveraged) Management Buy-Out", *TBH* 1989, 119.
- BLUMBERG, P., STRASSER, K., GEORGAKOPOULOS, N. en GOUVIN, E., *Blumberg on corporate groups*, Verenigde Staten van Amerika, Aspen Publishers, 2009, losbl.
- BODE, M., *Le groupe international des sociétés. Le système de conflit de lois en droit comparé français et allemand*, Bern, Peter Lang, 2010, 695 p.
- BOGAERTS, S. en VANDER ECKT, R., "Nieuw kapitaalrecht – van kapitaal belang? Knelpunten bij de gewijzigde regels inzake inbreng in natura, quasi-inbreng, verkrijging van eigen effecten en financiële steunverlening", *TRV* 2009, 235-295.
- BOGAERTS, S., "Het verbod op financiële steunverlening en het vennootschapsbelang: schappen in wolvengracht?", *TRV* 2008, 242-271.
- BÖHLHOFF, K. en BUDDE, J., "Company Groups – The EEC proposal for a ninth directive in the light of the legal situation in the federal republic of Germany", *Journal of Comparative Business and Capital Market Law* 1984, afl. 6, 163-197.
- BONNEAU, T., HOVASSE, H. en VIDAL, D., "La modernisation du droit des sociétés: le rapport Marini. Réforme ou saupoudrage?", *Droit des sociétés* 1996, 4-7.
- BOUCKAERT, F., *Notarieel vennootschapsrecht: NV en BVBA*, Antwerpen, Kluwer, 2000, 2v.
- BOUCOURECHLIEV, J., "Faut-il réglementer les groups de société en France? Résultats et perspectives d'une étude du CREDA" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 61-88.

- BOURSIER, M.-E., "Le fait justificatif de groupe dans l'abus de biens sociaux: entre efficacité et clandestinité", *Revue des sociétés* 2005, 273-314.
- BRAECKMANS, H., CAPRASSE, O., DE CORDT, Y. e.a., *De modernisering van het vennootschapsrecht / La modernisation du droit des sociétés. À l'initiative du Centre belge du droit des sociétés / Op initiatief van het Belgisch Centrum van het Vennootschapsrecht*, Brussel, Larcier, 2014, 446 p.
- BRAECKMANS, H. en HOUBEN, R., *Handboek Vennootschapsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 924 p.
- BRAECKMANS, H. en NELISSEN GRADE, J.-M., "Oogmerk en perspectieven" in H. BRAECKMANS e.a., *De modernisering van het vennootschapsrecht*, Brussel, Larcier, 2014, (7-12) 9.
- BRAECKMANS, H. en WYMEERSCH, E. (eds.), *Behoorlijk vennootschapsbestuur. Een analyse van de wet van 2 augustus 2002*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 223 p.
- BRANSON, J., *Algemeen Boekhouden: Cursus*, Brussel, Promeco, 2008, 328 p.
- BRANSON, J. en BREESCH, D., *Inleiding tot het algemeen boekhouden*, Brugge, die Keure, 2016, 166 p.
- BRULARD, Y., D'AOUT, O., JANSSENS, C., LEJUSTE, T. en MARKO, J., *L'acquisition d'une société en pratique: aspects économiques, juridiques et fiscaux* in *Les ateliers des FUCaM*, Louvain-la-Neuve, Anthemis, 2008, 370 p.
- BRULOOT, D., "Financiële bijstand (art. 629 W.Venn.) onder de vorm van dividenden en managementvergoedingen: waar ligt de grens?", *BFR* 2012, afl. 5, 288-320.
- BRULOOT, D., "Financiële steunverlening bij de verwerving van eigen aandelen door een derde in de bvba. Wat moeten we daarmee?" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, 19-36.
- BRULOOT, D., *Vennootschapskapitaal en schuldeisers. Een onderzoek naar de effectiviteit van de (Europese) kapitaalregelen en alternatieve technieken van schuldeiserbescherming* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 824 p.
- BRULOOT, D., "Wetboek vennootschappen wordt op drie punten gewijzigd", *Juristenkrant*, afl. 178, 26 november 2008, 5.
- BRULOOT, D., DE WULF, H. en MARESCAU, K., "Het vennootschapsrecht aan de vooravond van een fundamentele hervorming: een eerste overzicht en evaluatie", *Working Paper Series* 2018, 4; nr. 7 (<http://www.law.ugent.be/fli/wps/pdf/2018-02.pdf>).
- BRÜLS, C., "Les sociétés multinationales: généralités" in C. BRÜLS (ed.), *Les multinationales. Statut et réglementations*, Brussel, Larcier, 2012, 14-21.
- BYTTEBIER, K., "Analyse van de begrippen controle, moeder- en dochtervennootschap en de andere in de artikelen 5-13 gedefinieerde termen", *TRV* 2001, 529-553.
- BYTTEBIER, K., "Art. 5-13 W. Venn" in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2002, *Losbl.*
- BYTTEBIER, K., "Binationale, horizontale groepsvorming : een zinvol alternatief voor de Europese Vennootschap ?", *TRV*, 1994, 119-127.
- BYTTEBIER, K., "Coöperatie- en concentratietechnieken naar Belgisch recht", *RW*, 1994-1995, 1-22.

- BYTTEBIER, K., "Enige beschouwingen over de zin en de onzin van de beperkte aansprakelijkheid", *DAOR* 1994, afl. 30, 55-83.
- BYTTEBIER, K., *Fusies en overnames in Recht en onderneming*, Brugge, Die Keure, 2006, 355 p.
- BYTTEBIER, K., *Handboek Financieel Recht*, Antwerpen, Kluwer, 2001, 1200 p.
- BYTTEBIER, K., *Handboek Fusie en overnames in Vakgroep Economisch Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 1083 p.
- BYTTEBIER, K., *Het vijandige overnamebod. Een vergelijkend onderzoek naar de wenselijkheid en de haalbaarheid van het vijandige overnamebod als techniek van controleverwerving over beursgenoteerde vennootschappen*, Antwerpen, Maklu, 1993, 876 p.
- BYTTEBIER, K., "Le groupement horizontal binational : une alternative sensée à la société européenne", *RPS* 1995, 19-31.
- BYTTEBIER, K., *Nu het gouden kalf verdronken is. Van hebzucht naar altruïsme als hoeksteen voor een Nieuwe Monetaire Wereldorde*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2015, 529 p.
- BYTTEBIER, K., "Ondernemingsfinanciering door kredietinstellingen", *TPR* 1994, 1497-1566.
- BYTTEBIER, K., "Opzet en algemeen begrippenkader van de Wet van 13 april 1995" in K. BYTTEBIER, R. FELTKAMP en A. FRANÇOIS, *De gewijzigde vennootschapswet 1995 in Reeks Vakgroep Economisch Recht*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 23 et seq.
- BYTTEBIER, K., "Rechtspositie van de schuldeisers van een gefailleerde schuldenaar na de Wet van 8 augustus 1997" in K. BYTTEBIER en R. FELTKAMP (eds.), *Het gewijzigde faillissementsrecht en recht inzake het gerechtelijk akkoord*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 1998, 50-116.
- BYTTEBIER, K., "Waarom een BVBA kiezen?" in H. BRAECKMANS en K. VAN HULLE (eds.), *De BVBA in de praktijk*, Mechelen, Kluwer, 2004, *losbl.*
- BYTTEBIER, K., "Waarom een NV kiezen?" in H. BRAECKMANS en K. VAN HULLE (eds.), *De NV in de praktijk*, Mechelen, Kluwer, 2004, *losbl.*
- BYTTEBIER (ed.), K., *Corporate Governance: eigendom, bestuur en controle van vennootschappen*, Antwerpen, Maklu, 307 p.
- BYTTEBIER, K., CLEEREN, F. en WETSELS, L., "De organen van een NV" in H. BRAECKMANS en K. VAN HULLE (eds.), *De NV in de praktijk*, Mechelen, Kluwer, 2011, *Losbl.*
- BYTTEBIER, K., DELVOIE, J. en WERA, T. (eds.), *Corporate governance in banken in Publicaties in het Economisch recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 411 p.
- BYTTEBIER, K. en FELTKAMP, R., "Juridische aard, grondslagen, geldigheidsvoorwaarden en rechtsgevolgen van de patronaatsverklaring. Proeve van een gemengde verbintenissenrechtelijke en vennootschapsrechtelijke analyse", *TPR* 2002, afl. 2, 955-1057.
- BYTTEBIER, K. en FRANÇOIS, A., "Vijandige overnames en beschermingsmechanismen" in R. FELTKAMP, B. FERON, en G. T'JONCK (ed.), *De nieuwe OBA-wet*, Brussel, Bruylant, 2008, 77-213.
- BYTTEBIER, K. en FRANÇOIS, A., "Zo moeder, zo dochter? Over de autonomie (of eerder het gebrek daaraan?) van een Belgische dochtervennootschap in een (buitenlandse) groep van vennootschappen" in INSTITUUT FINANCIËEL RECHT (ed.), *Van alle markten – Liber Amicorum Prof. Dr. Eddy Wymeersch*, Antwerpen, Intersentia, 2008, 121-147.

- BYTTEBIER, K. (red.), PIU, P. en ROELAND, S., *Corporate governance. Eigendom, bestuur en controle van vennootschappen in Vakgroep Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu, 2003, 307 p.
- BYTTEBIER, K. en SPRUYT, N., "Ondernemingsrechtelijke organisatie van de bankverzekeraar als gemeente dienstverlener" in K. BYTTEBIER, E. DE BATSELIER en E. JANSSENS (eds.), *Bankverzekeren in Reeks Vakgroep Economisch Recht V.U.B.*, Antwerpen, Kluwer, 2002, 17-93.
- BYTTEBIER, K. en VERROKEN, A., "De bi-nationale, horizontale groep Gemeentekrediet - Crédit local de France", *V&F* 1997, 243-255 en 401-413.
- BYTTEBIER, K. en VERROKEN, A., "Grensoverschrijdende Ondernemingssamenwerking (Onderzoeksrapport)" in X (ed.), *Programmatie Maatschappelijk Onderzoek*, Brussel, Federale Diensten voor Wetenschappelijke, Technische en Culturele Aangelegenheden, 1995, 158 p.
- BYTTEBIER, K. en VERROKEN, A., *Structuring international co-operation between enterprises*, Londen, Graham and Trotman, 1995, 215 p.
- BYTTEBIER, K. en VERROKEN, A., *Grensoverschrijdende ondernemingssamenwerking*, Deurne, Kluwer, 1994, 515 p.
- BYTTEBIER, K. en WERA, T., "Aansprakelijkheid in de vennootschap" in VLAAMSE CONFERENTIE BIJ DE BALIE TE ANTWERPEN (ed.), *Actueel aansprakelijkheidsrecht*, Brussel, Larcier, 2012, 135-251.
- BYTTEBIER, K. en WERA, T., "De dividenduitkering: (nog steeds) een geoorloofd alternatief voor financiële steunverlening" (noot onder Bergen 16 april 2012), *TBH* 2013, afl. 9, 894-914.
- BYTTEBIER, K. en WERA, T., "De jurisprudentiële grenzen aan de instructiemacht van de moeder jegens de dochter herbevestigd" (noot onder Brussel 15 januari 2010), *ERO* nr. 76, 32-35.
- BYTTEBIER, K. en WERA, T., "Een (hernieuwd) onderzoek naar de vennootschap als koopman binnen het rechts- en handelsverkeer" in B. TILLEMANS en E. TERRYNS (eds.), *Liber Amicorum Luc Ballon in Beginzelen van Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 205-223.
- BYTTEBIER, K. en WERA, T., m.m.v., BORGERHOFF, J., GEINGER, H., GESQUIÈRE, M. en JOSEPH, D., *Handboek handels- en ondernemingsrecht*, Brugge, die Keure, 2016, 718 p.
- BYTTEBIER, K. en WERA, T., "Modellen van minderheidsbescherming in de wet van 1 april 2007 en haar uitvoeringsbesluiten" in K. BYTTEBIER en T. WERA (eds.), *Actuele evoluties inzake overnames en herstructurerings* in *Publicaties in het Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 177-246
- CAPRASSE, O. en FYON, M., "L'organisation du pouvoir dans les groupes de sociétés" in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, (185-236) 186, nr. 3.
- CAPRASSE, O. en WYCKAERT, M., "Beperking van het aantal vennootschapsvormen: waarheen met de kapitaalvennootschappen (NV, BVBA, CV)?" in H. BRAECKMANS e.a., *De modernisering van het vennootschapsrecht*, Brussel, Larcier, 2014, 63-89.
- CARCANO, G. and MUCCIARELLI, G., "Groups of companies in Italy: an Outline" in H. BIRON en

- C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 83-108.
- CATTARUZZA, J., "Intragroepsrelaties – Spécificités du code des sociétés appliqué aux groupes de sociétés" in O. DEBRAY, C. DIRKX, T. TILQUIN, J. CATTARUZZA, I. D'HAeyer, L. DU JARDIN, A. SALA en G. REMY (eds.), *Le droit des affaires en evolution. Les relations intragroupes*, Brussel, Kluwer, 2004, 103-133.
- CATTARUZZA, J., "Spécificités du Code des sociétés appliqué aux groupes de sociétés" in *Tendensen in het bedrijfsrecht. Intragroepsrelaties*, Brussel, Bruylant, 2004, 109.
- CAUWENBERGH, P., GAUBLomme, A. en MONDELAERS, Y., "Implementeren en controleren van een verrekenprijsbeleid in de vennootschapsgroep. Aandachtspunten en problemen" in A. VAN HOE en M. VANMEENEN (eds.), *De vennootschapsgroep in de greep van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 87-122.
- CHAMPAUD, C., Recherche des critères d'appartenance à un groupe », in CENTRE DE DROIT DES AFFAIRES DE RENNES(ed.), *Droit des groupes de sociétés : analyse-propositions*, Paris, Librairies techniques, 1972, 28-29.
- CHÉRUy, C., COOREMAN, N., EL-BOUBSI, F., ERNST, P., GUYOT DE MISHAEGEN, C., ORBAN, B. en WILLERMAIN, D., *Les Holdings Belges. Statut juridique et fiscal*, Limal, Anthemis, 2011, 312 p.
- CLAEYS-BOÛAERT, I., "Les groupes de sociétés en droit fiscale" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhoff, 1973, 199-228.
- CLEVENBERGH, O., "La communication d'informations confidentielles dans le cadre des "due diligence", en particulier dans le cas des sociétés cotées", *TBH* 2005, 115-138.
- CLOTTENS, C., "Grensoverschrijdend faillissement van vennootschapsgroepen onder de insolventieverordening: zo moeder zo dochter?", (noot onder HvJ C-341/03), *TRV* 2006, 584-591.
- COCQUYT, O., "Bancaire kredieten al dan niet in het spoor van 'financial assistance'" (noot onder Gent 11 april 2005), *RABG* 2007, 470-473.
- COIBON, A. en DE PIERPONT, G., "Assistance financière, rachat d'actions propres et apports en nature: assouplissement nécessaire ou coup d'épée dans l'eau?" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT, *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, 11-78.
- COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Modes de rapprochement structurel des entreprises*, Brussel, Story Scientia, 1988, 354 p.
- COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 544 p.
- COLLE, P., *Het juridisch kader van de faillissementsvoorkoming* in *Interuniversitair centrum voor rechtsvergelijking*, Antwerpen, Maklu, 1989, 491 p.
- COLLON, F., "L'assiette commune consolidée pour l'impôt des sociétés : une nouvelle étape vers l'harmonisation de la fiscalité européenne ?" in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, 151-183.
- COOLS, S., *De bevoegdheidsverdeling tussen algemene vergadering en raad van bestuur in de NV* in *Reeks Vennootschaps- en Financieel Recht*, Kalmthout, Biblo, 2015, 736 p.

- COOREMAN, N. EL-BOUBSI, F. en ERNST, P., "Les sociétés holdings belges - Aspects juridiques" in C. CHÉRU, N. COOREMAN, F. EL-BOUBSI, P. ERNST, C. GUYOT DE MISHAEGEN, B. ORBAN en D. WILLERMAIN, *Les Holdings Belges. Statut juridique et fiscal in Les ateliers des FUCaM*, Brussel, Anthemis, 2011, 6-70.
- CORBISIER, I., "A propos de la révocabilité ad nutum des administrateurs prévue à l'article 55, al. 3 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales" (noot onder Kh. Brussel 18 november 1993), *RPS* 1994, 187-188.
- CORBISIER, I., *La société: contrat ou institution?: droits étasunien, français, belge, néerlandais, allemand et luxembourgeois* in *Collection de la faculté de droit, d'économie et de finance de l'université du Luxembourg*, Brusel, Larcier, 2011, 733 p.
- CORNELIS, L., *Algemene theorie van de verbintenissen*, Antwerpen, Intersentia, 2000, 997 p.
- CORNELIS, L., "De aansprakelijkheid van bestuurders van vennootschappen in groepsverband", in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, 109-194.
- CORNELIS, L., "De aansprakelijkheid van de beheerders na faillissement", *BRH* 1980, 342-364 (deel 1) en *BRH* 1981, 107-142 (deel 2).
- COUSSEMENT, P., "De Wet op de Continuïteit van de Ondernemingen van 31 januari 2009", *TBH* 2009, afl. 4, 283-321.
- CULOT, H. en VAN GERVEN, D., "Kroniek – Chronique: Vennootschapsrecht - Droit des sociétés 2016-2017", *TRV-RPS* 2017, afl. 6, 699-737.
- CUYPERS, A. en ROORYCK, P., *Persoonlijke zekerheden en vennootschappen in Borgtocht en garantie – Persoonlijke zekerheden – Actualia*, Antwerpen, Kluwer, 1997, 89-150.
- DABIN, L., "Commentaar" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, 303-311.
- DABIN, L., "Evolutions doctrinales dans le cadre du Konzernrecht" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 195-228.
- DABIN, L., "Introduction Générale" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 13-26.
- DABIN, L., "L'émergence de l'entreprise dans le droit belge des sociétés anonyme" in C. CHAMPAUD (ed.), *L'entreprise dans la société du 21e siècle*, Brussel, Larcier, 2013, 15-34.
- DAEMS, H., "Nationale verankering en concurrentievermogen", *Tijdschrift voor Economie en Management* 1990, afl. 1, 73-85.
- DAIGRE, J.-J., *La modernisation du droit des sociétés: premières réflexions sur le Rapport Marini*, Parijs, Joly, 1997, 105 p.
- DAMBRE, M., "De bescherming van de schuldeisers van een dochtervennootschap in het internationaal privaatrecht" in BIRON, H., en DAUW, C. (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 229-262.
- DAVIES, P., "Labour Law and Multinational Groups of Companies" in K. HOPT (ed.), *Groups of Companies in European Laws. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, 209-229.

- DAVIES, P. en WORTHINGTON, S., *Gower and Davies' Principles of modern company law*, Londen, Sweet & Maxwell, 2012, 1180 p.
- DE BAERDEMAEKER, R., *Le guide du contrôle*, Brussel, Edipro, 2007, 373 p.
- DE BLAUWE, S., "Situering van de Europese boekhoudrichtlijn 2013/34/EU" in INFORMATIECENTRUM VOOR HET BEDRIJFSREVISORAAT (ed.), *Europese boekhoudrichtlijn en omzetting ervan in Belgisch recht*, Antwerpen, Maklu, 2016, 9 et seq.
- DE CORDT, Y. en ANDRÉ-DUMONT, A.-P. (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, 553 p.
- DE CORDT, Y. (coördinator), *Société anonyme* in R. ANDERSEN, J. DU JARDIN, P. A. FORIERS en L. SIMONT (dir.), *Répertoire pratique du droit belge. Legislation, Doctrine, Jurisprudence*, Brussel, Bruylant, 2014, 534 p.
- DE DIER, S., *Nietigheid van bestuursbesluiten in een vennootschap: inzichten op basis van een functionele benadering van de nietigheidssanctie* in *Reeks Vennootschaps- en Financieel Recht*, Roeselare, Roularta, 2016, 491 p.
- DE GEYTER, S., *Organisatieaansprakelijkheid* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2012, 531 p.
- DE HAEN, *Werken met meerdere vennootschappen. Fiscale aandachtspunten voor de dynamische kmo*, Leuven, Indicator, 2017, 9.
- DE KEULENEER, E., *Het land der filialen. Autonome beslissingscentra en contrôle over deze autonomie. Een Belgische drama*, Roeselare, Roularta, 1997, 96 p.
- DE MOFFARTS D'HOUCHEENÉ, S., "Quelques problèmes fiscaux liés aux transferts de participations" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 229-234.
- DE MOOR, B. en KORKMAZER, F., "Aansprakelijkheid van bestuurders van groepsverbonden vennootschappen" in A. VAN OEVELEN, P. ERNST, A. FRANÇOIS en M. VAN PASSEL (eds.), *Bestendig handboek vennootschap en aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, 2008, losbl.
- DE NAUW, A., "Misbruik van vennootschapsgoederen of van krediet van de rechtspersoon", *RW* 1997-1998, 521-529.
- DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, Brussel, Bruylant, 1933-1950, 10 v.
- DE VUYST, V., *Internal governance bij financiële conglomeraten. Een analyse op het snijvlak van groepsrecht en prudentiële recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 737 p.
- DE VROEDE, P., "Aspecten van het verschijnsel van ondernemingsgroepen in het Europese mededingingsbeleid" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 263-284.
- DE VROEDE, P., "Slotwoord" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *De fiscaalrechtelijke erkenning van vennootschapsgroepen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 3 en 4 december 1987*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, 341-344.
- DE VROEDE, P., "Slotwoord" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer, 1986, 489-492.
- DE VROEDE, P., "Slotwoord" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Ondernemingsdiscontinuïteit. Juridische en boekhoudkundige aspecten van de waarderling en van de verslaggeving. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 28 en 29 april 1983*, Antwerpen,

- Kluwer Rechtswetenschappen, 1984, 351-354.
- DE VUYST, V., *Internal governance bij financiële conglomeraten* in *Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 737 p.
- DE WILDE, A., "Vennootschapsgroepen en grensoverschrijdende insolventie: een braakliggend terrein?" in J. CATTARUZZA, W. KUPERS en I. PEETERS (eds.), *Liber Amicorum Achilles Cuypers*, Gent, Larcier, 2009, 57-79.
- DE WOLF, J., *Niet-uitvoerende bestuurders in een one-tier board systeem. Begrip en wettelijke toepassing*, Masterproef Vrije Universiteit Brussel, 2010.
- DE WOLF, P., STEVENS, G., m.m.v. PARDOU, A., "La société anonyme" in C. JASSOGNE (dir.), *Traité pratique du droit commercial*, IV, Waterloo, Kluwer, 2014, 473 et seq.
- DE WULF, H., "Concernrechtelijke aansprakelijkheid" in A. VAN OEVELEN, P. ERNST, A. FRANÇOIS EN M VAN PASSEL (red.), Mechelen, Kluwer, Mechelen, 2002, *losbl.*, 54 p.
- DE WULF, H., "De spanning tussen de vrijheid om een groepsbeleid omtrent corporate opportuniteiten te ontwikkelen en de legitieme verwachtingen van minderheidsaandeelhouders" (noot onder Antwerpen 22 mei 2003), *TRV* 2005, 491-501.
- DE WULF, H., *Taak en loyauteistplicht van het bestuur in de naamloze vennootschap* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 2002, 910 p.
- DEBRAY, O., DIRKX, C., TILQUIN, T., CATTARUZZA, J., D'HAeyer, I., DU JARDIN, L., SALA, A. en REMY, G. (eds.), *Les relations intragroupes* in *Le droit des affaires en évolution*, Bruylant & Kluwer, 2004, 344 p.
- DEBUNE, G., "Een syndicaal standpunt" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Ondernemingsdiscontinuïteit. Juridische en boekhoudkundige aspecten van de waarderling en van de verslaggeving. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 28 en 29 april 1983*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1984, 257-262.
- DEKKERS, R., *Handboek burgerlijk recht*, Brussel, Bruylant, 1971-1972.
- DEL MARMOL, C., "Allocution d'ouverture" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 9-12.
- DEL MARMOL, C., "Considérations finales" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 297-300.
- DELLA FAILLE, P., *Fusions, acquisitions et évaluations d'entreprises, Une approche juridique, économique et financière*, Larcier, Brussel, 2001, 617 p.
- DELVAUX, T., "Le contrôle d'une société - Sens et contresens d'un concept polysémique. Variations sur un même thème en droit des sociétés, droit de la concurrence et droit des marchés publics", *JT* 2007, afl. 6287, 789-803.
- DELVAUX, G. en KROCKAERT, R., *Réorganisation judiciaire : les missions des professionnels du chiffre Commentaires du Livre XX du Code de droit économique*, Limal, Anthemis, 2017, 310 p.; C. ALTER (coörd.), *Le nouveau droit de l'insolvabilité*, Larcier, 2017, 188 p.
- DELVOIE, J. en COEN, T., "Corporate governance in de nieuwe bankenwet: een overzicht" in K. BYTTEBIER, J. DELVOIE en T. WERA (eds.), *Corporate governance in banken* in *Publicaties in het Economisch recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2015, 69-146.
- DENDAUF, C., "La réforme du droit comptable belge à l'aune de la loi du 18 décembre 2015",

- RGFCP* 2016, afl. 1, 41-58.
- DERUYCK, F., *De rechtspersoon in het strafrecht*, Mys en Breesch, 1996, 308 p.
- DERIJCKE, W., "Les nouveaux champs d'application du droit de l'insolvabilité" in C. ALTER (coörd.), *Le nouveau droit de l'insolvabilité*, Larcier, 2017, (10-30) 28, nr. 35.
- DESSUS-LARRIVE, C. en GRELON, B., "La confusion des patrimoines au sein d'un groupe", *RPS* 2007, 115-147.
- DEVROE, W. en GEERS, C., "Het ondernemingsbegrip als nieuw concept (met inbegrip van overheidsonderneming)" in *Handels- en economisch recht 1: Ondernemingsrecht. Liber Amicorum Luc Ballon in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 241-327.
- D'HAeyer, I., "Intragroepsrelaties – Intragroepsfinanciering: doen of laten?", in *TENDENSEN IN HET BEDRIJFSRECHT*, Bruylant & Kluwer, 2004, 135-163.
- DIEUX, X., "Les groupes de sociétés : un état des lieux" in E. DIRIX, R. HOUBEN en E. WYMEERSCH (eds.), *In het vennootschapsbelang*, Antwerpen, Intersentia, 2017, 91-113.
- DIEUX, X. en DE CORDT, Y., "Examen de jurisprudence (1991 à 2005) - Les sociétés commerciales", *RCJB*. 2008, afl. 4, 577.
- DIEUX, X., LAMBRECHT, Ph. en CAPRASSE, O., "Examen de jurisprudence (2010-2013). Les sociétés commerciales", *RCJB* 2016, afl. 3, 463-543.
- DIEUX, X. en WILLERMAIN, D., "Les O.P.A. obligatoires en droit belge et européen après la Directive du 21 avril 2004 et la loi du 1^{er} avril 2007 (y compris les règles transitoires)", *RPS* 2007, nr. 6964, 42, nr. 26.
- DIGNAM, A. en LOWREY, J., *Company law in Core text series*, Oxford, Oxford University Press, 2012, 564 p.
- DINE, J., *The Governance of Corporate Groups in Cambridge Studies in Corporate Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000, 232 p.
- DIRKX, T. TILQUIN, J. CATTARUZZA, I. D'HAeyer, L. DU JARDIN, A. SALA en G. REMY (eds.), *Le droit des affaires en évolution. Les relations intragroupes*, Brussel, Kluwer, 2004, 57-101.
- DOM, J.-P., "Les dimensions du groupe de sociétés après les réformes de l'année 2001", *Rev. Sociétés* 2002, 1-26.
- DRUEY, J., "Company Groups in Swiss Law" in HOPT, K. (ed.), *Groups of Companies in European Laws. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, 131-141.
- DUMON, Y., "La position du curateur" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Ondernemingsdiscontinuïteit. Juridische en boekhoudkundige aspecten van de waarderling en van de verslaggeving. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 28 en 29 april 1983*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1984, 269-308.
- EGGERMONT, F., GEUENS, M., GOWIE, F. en TIMBERMONT, E., *Het juridisch verwerkingsproces*, Brugge, die Keure, 2014, 3.
- EMBED IRUJO, J. M., "Los grupos de sociedades en la propuesta de Código mercantil", *Revista de derecho mercantil* 2013, afl. 290, 53-68.
- EMBED IRUJO, J.M., "The groups of companies in Spanish Law" in E. WYMEERSCH (ed.), *Groups of companies in the EEC. A survey report to the European Commission on the law*

- relating to corporate groups in various member states*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1993, 123-104.
- EMBED LRUJO, J.M., "Trends and relatives in the law of corporate groups", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2005, Volume 6, Issue 1, 65-91; P. GIRGADO, "Legislative Situation of Corporate Groups in Spanish Law", *European Company and Financial Law Review (ECFR)* 2006, Volume 3, Issue 4, 363-382.
- EMBED IRUJO, J.M., "Un paso adelante y varios atrás: sobre las vicisitudes recientes del concepto legislativo del grupo en el ordenamiento español", *Revista de derecho de sociedades* 2008, afl. 30, 19-31.
- EMMERICH, V. en HABERSACK, M., *Konzernrecht: ein Studienbuch in Juristische Kurz-Lehrbücher*, München, C. H. Beck, 2008, 554 p.
- ERNST, P. en YOUNES, N., "Groepsinterne belangenconflicten in de Wet Corporate Governance - een eerste commentaar op op het nieuwe artikele 524 W.Venn." in K. BYTTEBIER, A. FRANÇOIS en J. DELVOIE (eds.), *De Wet Corporate Governance ont(k)leed*, Antwerpen, Kluwer, 2004, 185-236.
- ERNST, P., "Misbruik van vennootschapsgoederen. Enkele bedenkingen vanuit het vennootschapsrecht bij de introductie van een nieuw misdrijf in het rechtspersonenrecht" in W. VAN EECKHOUTTE (ed.), *Rechtspersonenrecht*, Gent, Mys & Breesch, 1999, 339-392.
- ERNST, P., *Belangconflicten in naamloze vennootschappen*, Antwerpen, Intersentia Rechtswetenschappen, 1997, 1153 p.
- ERNST, P., "Intra-groepsverrichtingen in het vennootschapsrecht. Een voorstel de lege ferenda, geïnspireerd op het 'reparatievoorstel' van 1993", *V&F* 1999, 197-215.
- EUROPEAN COMPANY LAW EXPERTS, "A Proposal for the Reform of Group Law in Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2017, volume 18, afl. 1, (1-49) 8.
- FELTKAMP, R., "De bijkantoren" in K. BYTTEBIER, R. FELTKAMP en A. FRANÇOIS (eds.), *De gewijzigde vennootschapswet 1995*, Antwerpen, Kluwer, 1996, 127-150.
- FLAMÉE, M., "Kanttekeningen nopens minderheidsaandeelhouders in ondernemingsgroepen" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 285-312.
- FORRIERS, P.-A., "Notion de contrôle et droit des groupes" in G.-A. DAL (ed.), *Contrôle, stabilité et structure de l'actionariat*, Brussel, Larcier, 2009, 214-259.
- FORRIERS, P.A. en FRANÇOIS, A., "Un nouveau regard sur quelques distinctions classiques en droit des sociétés" in *La modernisation du droit de sociétés*, Brussel, Larcier, 2014, 29.
- FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, "Konzernrecht für Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)*, 1998, 672-772.
- FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, "Corporate Group Law for Europe", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2000, 165-264.
- FORUM EUROPAEUM KONZERNRECHT, "Un droit des groupes de sociétés pour l'Europe", *Revue des sociétés* 1999, 43-80 en 285-337.
- FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Eckpunkte für einen Rechtsrahmen zur erleichterten Führung von grenzüberschreitenden Unternehmensgruppen in Europa", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2015, Volume 44, Issue 4, 507-515.

- FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposal to Facilitate the Management of Cross-Border company Groups in Europe", *European Company and Financial Law Review (ECFLR)* 2015, Volume 12, Issue 2, 299-306.
- FORUM EUROPAEUM ON COMPANY GROUPS, "Proposition d'un cadre juridique destiné à faciliter la gestion transfrontalière des groupes de sociétés en Europe", *RPS* 2015, afl. 7110, 245-255.
- FRANÇOIS, A., "De vennootschap tussen (enkel) contract en rechtspersoon: controverses beslecht?", *TPR* 2002, 1381-1413.
- FRANÇOIS, A., "Eng is niet steeds eng: het vennootschapsbelang eindelijk gedefinieerd!" in E. ALOFS, H. CASMAN en A. VAN DE, BOSSCHE (eds.), *Liber amicorum André Michielsens*, Mechelen, Kluwer, 344-360.
- FRANÇOIS, A., *Het vennootschapsbelang in het Belgische vennootschapsrecht. Inhoud en grondslagen*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 795 p.
- FRANÇOIS, A., "Het Franse Marini-rapport, één jaar oud", *V&F* 1997, 307-317
- FRANÇOIS, A., "Het wankele evenwicht tussen het vennootschaps- en groepsbelang", *TRV* 1994, 221-238.
- FRANÇOIS, A. en DELVOIE, J., "De Wet Corporate Governance in het licht van het ruimere corporate governance debat" in K. BYTTEBIER, A. FRANÇOIS en J. DELVOIE (eds.), *De wet corporate governance ont(k)leed*, Mechelen, Kluwer, 2004, (3) 65-70, nrs. 96-101.
- FRANÇOIS, A., en VANDER EECKT, R., "Vennootschapsvormen naar Belgisch vennootschapsrecht: *l'embarras du choix*" in L. WEYTS (ed.), *Vennootschappen en rechtspersonen: stand van zaken*, Leuven, Univeristitaire Pers Leuven, 2004, 240, nr. 3 et seq.
- FRANÇOIS, A. en VAN RIE, W., "Pro-actief vennootschapsrecht: creatief met statuten" in J. VANANROYE, J.J. ACKAERT en VLAAMS PLEITGENOOTSCHAP BIJ DE BALIE TE BRUSSEL (eds.), *Proactief ondernemingsrecht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 133-180.
- FRÉDÉRICQ, L., *Beginnels van het Belgisch Handelsrecht*, Gent, Van Ruysseberghe en Rombaut, 1927, 522 p.
- FREDERICQ, L., *Handboek van Belgisch handelsrecht*, Brussel, Bruylant, 1962, 824 p.
- FRÉDÉRICQ, L., *Traité de droit commercial*, Gent, Féchey, 1946-1950, 5 v.
- FYON, M. en MAGNUS, F., "Le traitement des groupes par le Code des sociétés" in Y. DE CORDT en A.-P. ANDRÉ-DUMONT (eds.), *Droit des sociétés. Millésime 2011*, Brussel, Larcier, 2011, 361-442.
- GEENS, K., "Een 'nieuw' strafbaar misbruik: dat van vennootschapsgoeder" in X (ed.), *Liber amicorum Jean-Pierre Lagae*, Diegem, Ced Samsom, 1998, 51-61.
- GEENS, K., "Stand und Entwicklung des Konzernsrecht in Belgien", *ZGR* 1992, 142-172.
- GEENS, K., "Stand und Entwicklung des Konzernsrecht in Belgien" in LUTTER, M. (ed.), *Konzernrecht im Ausland*, Berlijn, Walter de Gruyter, 1994, 1-31.
- GEENS, K., DENEFF, M., TAS, R., HELLEMANS, F. en VANANROYE, J., "Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen (1992-1998)", *TPR* 2000, 99-612.
- GEENS, K., HELLEMANS, F. en WYCKAERT, M., "Artikelsgewijze commentaar van de inhoudelijke wijzigingen ingevolge het Wetboek van Vennootschappen" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.),

- Het Wetboek van Vennootschappen en zijn uitvoeringsbesluiten. Structuur, artikelsgewijze commentaar en overgangsrecht*, Kalmthout, Biblo, 2002, 27-444.
- GEENS, K. en SERVAES, B., "Het nieuwe verbod op de kruisparticipaties: een bescheiden rem op de autocontrole" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *NV en BVBA na de wet van 18 juli 1991*, Kalmthout, Biblo, 1992, (165-194) 173, nr. 11.
- GEENS, K. en WYCKAERT, M., *Vennootschapsrecht. Algemeen deel in Beginselen van het Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 934 p.
- GEENS, K., WYCKAERT, M., CLOTTENS, C., PARREIN, F., DE DIER, S. en COOLS, S., "Overzicht van Rechtspraak. Vennootschappen 1999-2010", *TPR* 2012, 73-692.
- GEENS, K., WYCKAERT, M., CLOTTENS, C., DE DIER, S. en PARREIN, F., *IV. Verenigingen en vennootschappen, deel II De vennootschap – A. algemeen deel* in W. VAN GERVEN en R. DILLEMANS(eds.), *Beginselen van Belgisch Privaatrecht* Mechelen, Kluwer, 2011, 934 p.
- GEINGER, H. en VANLERSBERGHE, P., "Gerechtelijke reorganisatie: procedurele aspecten" in K. BYTTEBIER, E. DIRIX, M. TISON en M. VANMEENEN (eds.), *Gerechtelijke reorganisatie. Getest, gewikt en gewogen*, Antwerpen, Intersentia, 2010, 121-156.
- GELDERS, G., "Commentaar" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Ondernemingsdiscontinuïteit. Juridische en boekhoudkundige aspecten van de waarderling en van de verslaggeving. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 28 en 29 april 1983*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1984, 173-200.
- GELDERS, G., "La proposition de septième directive de la C.E.E. relative aux comptes consolidés" in STUDIECENTRUM ONDERNEMINGSGROEPEN (ed.), *Juridische aspecten van de geconsolideerde jaarrekening. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 11 en 12 december 1980*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1982, 217-234.
- GOERGEN, R. en SASS, G., "Doelstellingen en verwezenlijkingen van de Europese Gemeenschap" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *De fiscaalrechtelijke erkenning van vennootschapsgroepen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 3 en 4 december 1987*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, 251-254.
- GOLLIER, J.-M., "Un groupe belge d'une nature particulière: CERA" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 313-342.
- GORLÉ, F., BOURGEOIS, G., BOCKEN, H., REYNTJENS, F., DE BONDT, W. en LEMMENS, K., *Rechtsvergelijking* (studentenuitgave), Mechelen, Kluwer, 2007, 359 p.
- GRENSON, C. (coördinator), *Tien jaar na het Wetboek van vennootschappen: waar staan wij?*, Brussel, Larcier, 2010, 146 p.
- GUILERY, J., *Des sociétés commerciales*, Brussel, Bruylant, 1882-1883, 3 v.
- GUTMER, V., "Les groupes de sociétés et le droit du travail" in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, 273-313.
- GUYON, Y., "Le droit des groupes de sociétés (Droit français)" in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds.), *I Gruppi di società: atti del Convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, 195-216.
- GUYON, Y., "Das Recht der Gesellschaftsgruppe in Frankreich" in LUTTER, M. (ed.), *Konzernrecht im Ausland*, Berlijn, Walter de Gruyter, 1994, 76-92.
- GUYON, Y., "Examen critique des projets européens en matière de groupes de sociétés (le point de vue français)" in K. HOPT (ed.), *Les groupes de société en droit européen. Analyses légales et économiques sur les entreprises multinationales*, Berlijn, Walter de

Gruyter, 1982, 155-174.

- P. HAINAUT-HAMENDE en G. RAUCQ, *Les sociétés anonymes. Constitution et fonctionnement in Répertoire Notarial*, Brussel, Larcier, 2005
- HANNIGAN, B., *Company Law*, Oxford, Oxford University Press, 2012, 818 p.
- HEENEN, J., "L'intérêt social" in X (ed.), *Liber amicorum Paul De Vroede*, Diegem, Kluwer, 1994, 890-899.
- HELLEMANS, F., "t amendement. Tijd voor afscheid van een *tache de beauté*: in de bvba en de nv komt de residuaire bevoegdheid toe aan het bestuursorgaan", *TRV* 2013, afl. 8, 815-817.
- HELLEMANS, F., *De algemene vergadering. Een onderzoek naar haar grondslagen, haar bestaansreden en de geldigheid van haar besluiten in Rechtspersonen en vennootschapsrecht*, Kalmthout, Biblo 2001, 814 p.
- HELLEMANS, F. en PARREIN, F., "Het nieuwe Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen: (ver)bouwen in vertrouwen (2018)" in M. WYCKAERT (ed.), *Themis 105. Vennootschapsrecht*, Brugge, die Keure, 2018, 1-32.
- HELLEMANS, F. en TAS, R., "De financiering door de NV van een verkrijging van haar aandelen door derden - De management buy-out", in *DE N.V. IN DE PRAKTIJK*, Antwerpen, Kluwer, 2001, 34 p.
- HERBAY, F. et NEMRY, M., "Approche économique et juridique des comptes consolidés en Belgique" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 343-402.
- HINNEKENS, L. en MALHERBE, J., "De internationale groepen: het Belgisch fiscaal recht" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *De fiscaalrechtelijke erkenning van vennootschapsgroepen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 3 en 4 december 1987*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, 117-178.
- HIRSCH, A., "Kenmerken van de controle van de internationale bankgroepen" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer, 1986, 453-464.
- HIRSCH, A., "La surveillance administrative d'un groupe multinational: L'exemple des banques multinationales" in HOPT, K. (ed.), *Groups of Companies in European Laws. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, 197-207.
- HIRTE, H., *Kapitalgesellschaftsrecht*, Keulen, RWS, 2009, 479-548.
- HOFSTETTER, K., "Parent responsibility for subsidiary corporations: evaluating European trends", *International Comparative Law Quarterly* 1990, afl. 39, 576-598.
- HOMMELHOOF, P., "Konzernrecht für den Europäischen Binnenmarkt" in LUTTER, M. (ed.), *Konzernrecht im Ausland*, Berlijn, Walter de Gruyter, 1994, 55-75.
- HOPT, K., "Konzernrecht: Die europäische Perspektive", *Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht (ZHR)* 2007, 199-244.
- HOPT, K., "Legal Issues and Questions of Policy in the Comparative Regulation of Groups" in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds.), *I Gruppi di società: atti del Convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè,

- 1996, 45-63.
- HOPT, K., "Groups of Companies. A Comparative Study on the Economics, Law and Regulation of Corporate Groups", *European Corporate Governance Institute (ECGI)* 2015, Law Working Paper No. 286/2015, 9.
- HOPT, K. (ed.), *Groups of Companies in European Laws. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, 352 p.
- HOPT, K., "Foreword" in HOPT, K. (ed.), *Groups of Companies in European Laws. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, V-XII.
- HOPT, K. en WYMEERSCH, E., *European company and financial law. Texts and Leading Cases*, Oxford, Oxford University Press, 2007, 529-549.
- HOUBEN, R., *Schuldvergelijking*, Antwerpen, Intersentia, 2011, 638 p.
- HOUIN, R., "Les groupes de société en droit français" in HOPT, K. (ed.), *Groups of Companies in European Laws. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, 45-58.
- HOUIN, R., "Conclusions generales" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 277-296.
- HOUIN, R., "Perspectives generales d'une action de lege ferenda" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 359-370.
- HUFFER, U., *Aktiengesetz in Beck'sche Kurz-Kommentare*, München, C. H. Beck, 2010, 1975 p.
- HUYBRECHTS, L., "De procureur des Konings en de ondernemingsdiscontinuïteit" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Ondernemingsdiscontinuïteit. Juridische en boekhoudkundige aspecten van de waarderling en van de verslaggeving. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 28 en 29 april 1983*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1984, 309-332.
- HUYSMAN, S. en VAN CROMBRUGGE, S., "De moeilijke invoering van het arm's length principe in het intern Belgisch fiscaal recht", *TRV* 2006, 561-575.
- IMMENG, U., "The Law of Groups in the Federal Republic of Germany" in E. WYMEERSCH (ed.), *Groups of companies in the EEC. A survey report to the European Commission on the law relating to corporate groups in various member states*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1993, 85-164.
- IMMENG, U., "Examen critique du projet de neuvième directive à la lumière de l'expérience du Konzernrecht" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Modes de rapprochement structurel des entreprises*, Brussel, Story Scientia, 1988, 211-286.
- INCALZA, T., "Toezicht op de financiële sector volgens het bipolaire twin peaks-model: ander en beter? Kritische bedenkingen bij de nieuwe toezichtsarchitectuur voor de financiële sector, ingevoerd door de wet van 2 juli 2010 en het KB van 3 maart 2011", *TRV* 2012,

afl. 3, 173-185.

INGELS, H., "De aard van de oprichtingshandeling: een oude discussie beslecht?", *TRV* 1996, 583-606.

IRUJO, J., "Trends and Realities in the Law of Corporate Groups", *European Business Organization Law Review* 2005, 65-91.

JACQUEMIN, A., "Economische situering" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *De fiscaalrechtelijke erkenning van vennootschapsgroepen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 3 en 4 december 1987*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, 7-18.

JACQUEMIN, A., "Le groupe de sociétés: décentralisation dans la concentration" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 27-53.

JAN RONSE INSTITUUT (ED.), *Knelpunten van dertig jaar vennootschapsrecht: zoeken naar oplossingen voor de 21ste eeuw*, Kalmthout, Biblo, 1999, 780 p.

JANSSENS, E. en KESKIN, F., *Aandelen. Een overzicht van de principes en een aantal toepassingen* in CABG, Gent, Larcier, 2009, afl. 3, 12-13.

JASSOGNE, C. (dir.), *Les sociétés* in *Traité pratique de droit commercial*, Waterloo, Kluwer, 2014, 1460 p.

JENNE, F., "Zekerheden in groepsverband: een onzeker lot?", (noot onder Cass. 7 april 2005; Cass. 30 september 2005), *TRV* 2006, 593-597.

JENNE, F., "Welke sancties in geval van overschrijding van de wettelijke en statutaire specialiteit en miskennis van het vennootschapsbelang" (noot onder Gent 1 februari 2001), *TRV* 2002, 389.

JOSEPH, G., THOMPSON, E. en RÄDLER, A., "De nationale groepen: buitenlandse rechtstelsel die fiscale consolidatie of analoge benadering aanvaarden" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *De fiscaalrechtelijke erkenning van vennootschapsgroepen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 3 en 4 december 1987*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, 59-116.

KEUTGEN, G., *Le droit des groupes de sociétés dans la CEE* in *Centre d'études Européennes. Université Catholique de Louvain*, Leuven en Brussel, Vander, 1973, 18.

KEUTGEN, G., "Les groupes au regard du droit belge des sociétés" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 89-138.

KEUTGEN, G., "Vers la légalisation du comité de direction" in X (ed.), *Liber amicorum Lucien Simont*, Brussel, Bruylant, 2002, 799-800.

KILESSE, A., "Gevolgen van de recente Europese wetgeving op de beroepen van accountant, belasting- consultant en auditor", *Acc.& Tax* 2014, afl. 4, 24-30.

KIRKPATRICK, J., "De nationale groepen: het Belgisch fiscaal recht" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *De fiscaalrechtelijke erkenning van vennootschapsgroepen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 3 en 4 december 1987*, Antwerpen, Kluwer

- Rechtswetenschappen, 1989, 35-58.
- KRINGS, J., "De hoven en Rechtbanken: inleidende beschouwingen" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Ondernemingsdiscontinuïteit. Juridische en boekhoudkundige aspecten van de waarderling en van de verslaggeving. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 28 en 29 april 1983*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 263-268.
- LAURENT, F., *Principes de droit civil*, Brussel, Bruylant-Christophe, 1869-1878, 33 v.
- LEMPEREUR, C., "Continuité et discontinuité: aspects juridiques" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Ondernemingsdiscontinuïteit. Juridische en boekhoudkundige aspecten van de waarderling en van de verslaggeving. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 28 en 29 april 1983*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1984, 45-78.
- LEROUX, E., DE POORTER, I. en DE GEYTER, S., *Delegatie en taakverdeling in de NV in Reeks Vennootschaps- en Financieel Recht*, Brussel, Larcier, 2016, 239 p.
- LEUNEN, C., "Doorstaan zekerheden in groepsverband het faillissement?", *TBH* 2000, 785-787.
- LIEVENS, J., "De gevaren van art. 52ter Vennootschapswet. Inzonderheid in de context van management buy-out", *NFM* 1994, 14.
- LIEVENS, J. en LERUT, S., "Het nieuwe misbruik van vennootschapsgoederen: een Belgisch compromis", *V&F* 1998, 1-18
- LINDENCRONA, G., "What is wrong with unitary taxation?" in HOPT, K. (ed.), *Groups of Companies in European Laws. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, 230-246.
- LÖBBE, M., "Corporate Groups: Competences of the Shareholders' Meeting and Minority Protection – the German Federal Court of Justice's recent Gelatine and Macroton Cases Redefine the Holz Müller Doctrine", *German Law Journal* 2004, 1057-1079.
- LOOSVELD, S., "De geldigheid en tegenwerpbaarheid van zekerheden in groepsverband getoetst aan het zekerheids-, vennootschaps-, faillissements- en internationaal privaatrecht" (noot onder Antwerpen 7 oktober 2004), *RABG* 2007, 50-56.
- LOOSVELD, S., "Holding met volkomen rechtspersoonlijkheid" in A. VERBEKE, H. DERYCKE, P. LALEMAN en D. VAN GERVEN (eds.), *Handboek estate planning. Boek 3: Vermogensplanning met Effect bij Leven: Rechtspersoon*, Brussel, Larcier, 2009, 183-190.
- LUTTER, M., "Der Vorschlag der EG-Kommission für eine neunte Richtlinie zur Angleichung des Konzernrechts", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 1985, 444-465.
- LUTTER, M. en BANERJEA, N., "Die Haftung wegen Existenzvernichtung", *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (ZGR)* 2003, 402-440.
- LUTTER, M. en ZÖLLNER, W., "Das recht der verbundenen unternehmen in Deutschland" in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds.), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, 217-274).
- MACOURS, K., "Lendit: gedachten bij een miskenning van het vennootschapsbelang in een groepscontext" (noot onder Brussel 10 september 2004), *BFR* 2006, 30-39.

- MAES, M., "De betekenis van de geconsolideerde jaarrekening voor de multinationale ondernemingen" in STUDIECENTRUM ONDERNEMINGSGROEPEN (ed.), *Juridische aspecten van de geconsolideerde jaarrekening. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 11 en 12 december 1980*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1982, 259-268.
- MAES, J.-P. en STERNIERWSKY, Y., "La transposition en droit belge de la septième directive du Conseil des Communautés européennes", *TBH* 1990, afl. 6, 460-520.
- MAGNUS, F., *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels. Aspects juridiques* in *Les dossiers du journal des tribunaux* (nr. 81), Brussel, Larcier, 2011, 147 p.
- MAGNUS, F., "Les multinationales et le droit des sociétés. La réglementation globale des groupes de sociétés en droit comparé et son impact pour les multinationales – Aperçu général" in C. BRÜLS (ed.), *Les multinationales. Statut et réglementations*, Brussel, Larcier, 2012, 57-126.
- MALHERBE, J., DE CORDT, Y., LAMBRECHT, P. en MALHERBE, P., *Droit des sociétés, Précis. Droit Communautaire et Droit Belge*, Brussel, Bruylant, 2011, 1530 p.
- MANKIW, G. en TAYLOR, P., *Economics*, South-Western Cengage Learning, Hampshire, 2010, 928 p.
- MANTYSAARY, P., *Comparative Corporate Governance: Shareholders as a Rule-maker*, Berlijn, Springer, 2005, 445 p.
- MERCHERS, Y., "De vennootschap: juridisch kader voor de onderneming in haar maatschappelijke dimensie", *TPR* 1988, (357-389) 384, nr. 30.
- MARESCAU, K., *Grensoverschrijdende mobiliteit van vennootschappen. De effecten van regelgevende competitie op vennootschapsrechtelijk vlak* in *Reeks Instituut Financieel Recht*, Antwerpen, Intersentia, 36, nr. 38
- MARINI, P., *Rapport au premier ministre: la modernisation du droit des sociétés*, Parijs, La Documentation Française, Parijs, 1996, 288 p.
- MERCIER, S., "Analyse van het CBN-advies 2010/8 – Financiële steunverlening", *Pacioli* 2010, afl. 305, 6.
- MICHAUX, B., "Les groupes de sociétés en Belgique, Synthèse d'une enquête-information" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 301-358.
- MINNE, P., STURTEVANT, P. en DEFROOT, J., "De internationale groepen: buitenlandse rechtsstels" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *De fiscaalrechtelijke erkenning van vennootschapsgroepen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 3 en 4 december 1987*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, 179-238.
- MOURLON BEERNAERT, F., *La preuve en matière civile et commerciale. Approche théorique et pratique* in *Pratique du droit*, Waterloo, Kluwer, 2017, 228 p.
- MÜLLER, W., "Group accounts under the proposed Seventh EEC Directive: A practitioner's view" in HOPT, K. (ed.), *Groups of Companies in European Laws. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, 175-196.
- MULLIEZ, P. en PATTYN, J., "De versoepeling van het verbod op financiële bijstand: een stap in de goede richting", *TBH* 2010, 325.

- NAPOLITANO, D., "Ondernemingsfinanciering door kredietinstellingen – vennootschapsrechtelijke aandachtspunten: het specialiteitsbeginsel en het vennootschapsbelang", *RW* 1999-2000, afl. 13, 41-429.
- NELISSEN GRADE, J.-M., "De la validité et de l'exécution de la convention de vote dans les sociétés commerciales" (noot onder Cass. 13 april 1989), *RCJB* 1991, 230.
- NELISSEN GRADE, J.-M., "Het nieuwe directiecomité", in Jan Ronse Instituut (ed.), *Nieuw vennootschapsrecht 2002: wet Corporate Governance. Verslagboek van de Leuvense vennootschapsdagen van 31 oktober 2002*, Kalmthout, Biblo, 2003, 118-119.
- NELISSEN GRADE, J.-M., "Le crédit bancaire et le droit des sociétés" in X (ed.), *Le crédit aux entreprises, aux collectivités publiques et aux particuliers*, Brussel, Jeune Barreau, 2002, 394.
- NEVENS, K., *De arbeidsrelatie, de zelfstandige en de ondernemer* in *I.C.A.reeks Arbeidsrecht Algemene reeks*, Brugge, die Keure, 2011, 730 p.
- NYATANYI, G. en SMETS, J., "Corporate Interest under Belgian Law: A Practical Approach", *BFR* 2007, 157-166.
- OLIVIER, H., "Art. 5 C. soc." in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*
- OLIVIER, H., "Art. 10 C. soc." in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*
- OLIVIER, H., "Art. 12 C. soc." in *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2001, *Losbl.*
- OLIVIER, H., "Responsabilités du commissaire-reviseur dans le cadre d'un groupe de société" in BIRON, H. en DAUW, C. (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 403-422.
- OLIVIER, H., "La position du contrôleur externe" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Ondernemingsdiscontinuïteit. Juridische en boekhoudkundige aspecten van de waarderling en van de verslaggeving. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 28 en 29 april 1983*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1984, 147-172.
- OLIVIER, H., "Le controle des comptes consolidés" in STUDIECENTRUM ONDERNEMINGSGROEPEN (ed.), *Juridische aspecten van de geconsolideerde jaarrekening. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 11 en 12 december 1980*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1982, 269-284.
- OLIVIER, H., "Omzetting van de boekhoudrichtlijn 2013/34/EU in Belgisch recht" in INFORMATIECENTRUM VOOR HET BEDRIJFSREVISORAAT (ed.), *Europese boekhoudrichtlijn en omzetting ervan in Belgisch recht*, Antwerpen, Maklu, 2016, 117-151.
- PAILLUSSEAU, J., "La notion de groupe de sociétés et d'entreprises en droit des activités économiques", *Recueil Dalloz* 2003, 2346-2351.
- PAILLUSSEAU, J., "La modernisation du droit des sociétés", *Recueil Dalloz* 1996, 287-300.
- PAILLUSSEAU, J., "Les groupes de société, analyse du droit positif français et perspectives de réforme" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les*

- groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 139-186.
- PARIENTE, M., "The evolution of the Concept of 'Corporate Groups' in France", *European Company and Financial Review (ECFR)* 2007, 317-345.
- PARIENTE, M., *Les groupes de sociétés: aspects juridique, social, comptable et fiscal*, Parijs, Litec, 1993, 334 p.
- PEETERS, J., "De notie 'groep' in het Belgisch (collectief) arbeidsrecht" in A. VAN HOE en M. VANMEENEN (eds.), *De vennootschapsgroep in de greep van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 127-160.
- PEETERS, J., *Het vennootschapsbelang en de verhouding ervan met het groepsbelang: een studie naar Belgisch en Frans recht* in *APR*, Antwerpen, Kluwer, 2002, 75 p.
- PENARD, M., "Recherche d'une définition de groupe" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 55-59.
- PLANIOL, M. en RIPERT, G., *Traité pratique de droit civil français*, 1952-1954, 13 v.
- PORRÉ, M., "Het standpunt van de belastingsambtenaar" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *De fiscaalrechtelijke erkenning van vennootschapsgroepen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 3 en 4 december 1987*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, 277-284.
- POTTIER, E. en CULOT, L., "Nouveautés dans le capital: rachat d'actions propres, assistance financière, apport en nature" in *Le point sur le droit des sociétés. Séminaire organisé à Liège le 26 mai 2011* in *Commission droit et vie des affaires de la faculté de droit de Liège*, Brussel, Bruylant, 2011, 301-355.
- POURBAIX, C., "Het standpunt van de externe controleur" in H. BIRON. en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer, 1986, 377-392.
- PRENTICE, D., "Das Recht der Gesellschaftsgruppe in Großbritannien" in M. LUTTER (ed.), *Konzernrecht im Ausland*, Berlijn, Walter de Gruyter, 1994, 93-114.
- PRENTICE, D., "A Survey of the law relating to Corporate Groups in the United Kingdom" E. WYMEERSCH (ed.), *Groups of companies in the EEC. A survey report to the European Commission on the law relating to corporate groups in various member states*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1993, 279-330.
- PRENTICE, D., "Groups of Companies: the English experience" in HOPT, K. (ed.), *Groups of Companies in European Laws. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, 99-130.
- RAAIJMAKERS, M., "Een rechtsvergelijkende analyse (met inbegrip van de negende richtlijn)" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, 191-302.
- RAITH, R., "Report on the Colloquium on 'Multinational Corporations in European Corporate and Antitrust Laws', 28-31 May 1980, at the European University Institute at Florence (Volume II: Groups of Companies in European Laws)" in K. HOPT (ed.), *Groups of*

- Companies in European Laws. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, 247-264.
- REHBINDER, E., "Recent developments in German law of corporate groups" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, 423-434.
- RESTEAU, C., *Traité des sociétés anonymes*, Brussel, Polydore, 1933, 3 v.
- RICHELLE, J. en JANSSENS, E., "Financiële bijstand: van principieel verbod tot voorwaardelijke toelating", *BFR* 2009, 115-125.
- ROBE, J.-P., *L'entreprise et le droit*, Paris, Puf, 1999, 128 p.
- RODIÈRE, R., "Reflexions sur les avant-projets d'une directive de la commission des communautés européennes concernant les groupes de sociétés", *Recueil Dalloz*, 1977, 137-144.
- RODIÈRE, R., "La protection des minorités dans les groupes de sociétés", *Revue des sociétés* 1970, 243 et seq.
- RODHE, K., "Groups in Scandinavian Company Law" in HOPT, K. (ed.), *Groups of Companies in European Laws. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, 142-154.
- ROGER FRANCE, E., "Droit pénal et groupes de sociétés" in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, 315-350.
- RONSE, J., *Algemeen deel van het vennootschapsrecht*, Leuven, Acco, 1975, 530 p.
- RONSE, J., *De vennootschapswetgeving 1973. Commentaar van de wet van 6 maart 1973 tot aanpassing aan de eerste e.e.g.-richtlijn van 9 maart 1968*, Gent, Story-Scientia, 1973, 282 p.
- RONSE, J. EN LIEVENS, J., "De doorbraakproblematiek" in H. BIRON. en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, 133-190.
- RONSE, J., NELISSEN GRADE, J.-M. en VAN HULLE, K., "Vennootschappen. Overzicht van rechtspraak (1978-1985). Deel 1", *TPR* 1986, 859- 1090.
- RONSE, J., NELISSEN GRADE, J.-M. en VAN HULLE, K., "Vennootschappen. Overzicht van rechtspraak (1978-1985). Deel 2", *TPR* 1986, 1231.
- RONSE, J. en VAN HULLE, K., "Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen (1968-1977)", *TPR* 1978, 681-1010.
- RUYSSEVELDT, J., "Art. 658 W.Venn." in in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschappen en verenigingen. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 2005, *Losbl.*
- SCHAEKEN WILLEMAERS, G. en RICHELLE, J., "Sûretés dans un groupe de sociétés – Réflexions sur les risques et les sanctions pour le bénéficiaire", *BFR* 2004, 278-288.
- SCOHER, P., "La position du dirigeant de l'entreprise" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Ondernemingsdiscontinuïteit. Juridische en boekhoudkundige aspecten van de waarderling en van de verslaggeving. Verslagen van het Colloquium gehouden te Brussel op 28 en 29 april 1983*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1984, 201-216.

- SCOHIER, P., "La signification des comptes consolidés pour les sociétés à portefeuille de type financier" in *STUDIECENTRUM ONDERNEMINGSGROEPEN* (ed.), *Juridische aspecten van de geconsolideerde jaarrekening. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 11 en 12 december 1980*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1982, 243-258.
- SEALY, L. en WORTHINGTON, S., *Sealy's cases and materials in Company Law*, Oxford, Oxford University Press, 2010, 790 p.
- SIMONART, V., "Le contrat de management. Aspects de droit des obligations et de droit de sociétés", *TBH* 1991, 1031-1073.
- SIMONART, V., "L'entreprise et le mécénat", *TBH* 1992, 576-614.
- SIMONS, E., en VAN TONGELEN, W., "Commentaar bij art. 524bis W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschapsrecht: artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2000., afl. 16, 119.
- SIMONT, L., *La loi du 6 mars 1973 modifiant la législation relative aux sociétés commerciales*, Brussel, Brylant, 1975, 120 p.
- SPADA, P., "Groups of Companies in Italian Law" in E. WYMEERSCH (ed.), *Groups of companies in the EEC. A survey report to the European Commission on the law relating to corporate groups in various member states*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1993, 165-230.
- STUDIECENTRUM ONDERNEMINGSGROEPEN (ed.), *Juridische aspecten van de geconsolideerde jaarrekening. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 11 en 12 december 1980*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1982, 373 p.
- SUYKENS, P. "Bijkantoren en aansprakelijkheid" in A. VAN OEVELEN, P. ERNST, A. FRANÇOIS en M. VAN PASSEL (eds.), *Bestendig handboek vennootschap & aansprakelijkheid*, Mechelen, Kluwer, 2009, *Losbl.*, 20 p.
- TANGHE, F. en VAN PUL, Y., "Financiële bijstand in het kader van een acquisitiefinanciering (art. 629 W.Venn.): recente evoluties", *BFR* 2005, 44-60.
- TAS, R., *Winstuitkering, kapitaalvermindering en -verlies in NV en BVBA*, Kalmthout, Biblo, 2003, 347-380.
- THIELEMANS, E., "Het standpunt van de bedrijfsleider" in H. BIRON. en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer, 1986, 347-356.
- TILLEMANS, B. en TRAEST, P., "Misbruik van vennootschapsgoederen" in H. BRAECKMANS, H. COUSY, E. DIRIX, B. TILLEMANS en M. VANMEENEN (eds.), *Curatoren en vereffenaars: actuele ontwikkelingen*, Intersentia, Antwerpen, 2006, 941-996;
- TILLEMANS, B., *Bestuur van vennootschappen: statuut, interne werking en vertegenwoordiging* in *Recht en onderneming*, Brugge, Die Keure, 2005, 806 p.
- TILQUIN, T., "Evolution du droit des groupes en droit européen: nouveaux concepts" in G.-A. DAL (ed.), *Droit des groupes des sociétés. Questions pratiques*, Brussel, Larcier, 2013, 7-41.
- TILQUIN, T., *Traité des fusions et scissions*, Brussel, Kluwer, 1993, 659 p.
- TILQUIN, T., "La gouvernance d'entreprise et les groupes de sociétés" in O. DEBRAY, C. TILQUIN, T. en SIMONART, V., *Traité des sociétés*, I, Waterloo, Kluwer, 1996, 399 p.

- TILQUIN, T., "La gouvernance d'entreprise et les groupes de sociétés" in O. DEBRAY, C. DIRKX, T. TILQUIN, J. CATTARUZZA, I. D'HAeyer, L. DU JARDIN, A. SALA en G. REMY (eds.), *Le droit des affaires en évolution. Les relations intragroupes*, Brussel, Kluwer, 2004, 57-102.
- TILQUIN, T. en PRIoux, R., "Management buyouts et leveraged management buyouts: considérations de droit des sociétés et de droit fiscal", *Bank Fin.* 1989, 195-206.
- TIMMERMAN, L., "The Law on groups of Companies in the Netherlands" in P. BALZARINI, G. CARCANO en G. MUCCIARELLI (eds), *I gruppi di società. Atti del convegno internazionale di studi. Venezia, 16-17-18 novembre 1995*, I, Milaan, Giuffrè, 1996, 313-354.
- TIMMERMANS, C. en TIMMERMAN, L., "The law of Groups of Companies in the Netherlands" in E. WYMEERSCH (ed.), *Groups of companies in the EEC. A survey report to the European Commission on the law relating to corporate groups in various member states*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1993, 231-278.
- TISON, M., *De interne markt voor bank- en beleggingsdiensten: een rechtsvergelijkende juridische analyse van de wederzijdse erkenning als techniek van marktunificatie in de Europese interne markt*, Antwerpen, Intersentia, 1999, 975 p.
- TROCH, K., "Financial Assistance" (noot onder Kh. Ieper 3 juni 2002), *T. Fin. R.* 2005, 1064-1068.
- TROCH, K., *Ondernemingsfinanciering bij de overname van vennootschappen. Een praktische commentaar op artikel 629 Wetboek van Vennootschappen*, Brussel, Larcier, 2004, 137 p.
- VAN ACKER, G., "De weerslag van de geconsolideerde jaarrekening op het maatschappelijk verkeer" in STUDIECENTRUM ONDERNEMINGSGROEPEN (ed.), *Juridische aspecten van de geconsolideerde jaarrekening. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 11 en 12 december 1980*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1982, 285-292.
- VAN BAEL, J., *Fusies en splitsingen in Reeks notariële praktijkstudies*, Deurne Kluwer rechtswetenschappen, 1993, 528 p.
- VAN BRUYSTEGEM, B., "De vennootschap van de multinationale onderneming", *RW* 1979-80, afl. 35, 2277-2294.
- VAN CAMP, E. en MERTENS, I., *Insolventie van ondernemingen. Wet van 11 augustus 2017, houdende invoeging van het Boek XX 'Insolventie van ondernemingen' in het Wetboek van Economisch Recht, en houdende invoeging van de definities eigen aan Boek XX en van de rechtshandhabingsbepalingen eigen aan Boek XX, in het Boek I van het Wetboek van Economisch Recht*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2017, 276 p.
- VAN CROMBRUGGE, S., *De juridische en fiscale eenheidsbehandeling van vennootschapsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1984, 547 p.
- VAN CROMBRUGGE, S., "Kroniek Boekhoudrecht (mei 2015 - april 2016)", *TRV-RPS* 2016, 909-962.
- VAN CROMBRUGGE, S., "Het voorontwerp van negende richtlijn. De wenselijkheid van een specifieke groepswetgeving in de Belgische rechtsorde" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, 435-452.
- VAN DEN BERGHE, L. en BEN SALAH, H., *Handboek voor de bestuurder/Manuel de l'Administrateur*, Antwerpen, Larcier, 2015;

- VAN DEN BERGHE, L., STERCKX, L., en BEN SALAH, H., *Internal governance*, Antwerpen, Intersentia, 2015, vii.
- VAN DEN BOSSCHE, A.-M., "Niet schuldig, wel verantwoordelijk. De toerekenbaarheid van inbreuken op het mededingingsrecht binnen groepen" in A. VAN HOE en M. VANMEENEN (eds.), *De vennootschapsgroep in de greep van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 23-75.
- VAN DEN BROECK, C., "De WCO en boek XX WER: inleiding, algemeen concept en inwerkingtreding" in X, *Faillissement & Reorganisatie*, I.A-1 – I.A-95.
- VAN DEN BULCKE, D., "Economische analyse van de relaties tussen moeder- en dochtervennootschappen" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer, 1986, 13-58.
- VAN DYCK, J., "Controlecentrum 'grote ondernemingen': wat is 'groot'?", *Fiscoloog* 2010, afl. 1191, 3-4
- VAN DYCK, J., "Wie is groot en wie is klein", *Fiscoloog* 2005, afl. 982, 4-5.
- VAN GERVEN, D., *Handboek vennootschappen. Algemeen deel*, Brussel, Larcier, 2016, 1354 p.
- VAN GERVEN, D., "Kroniek: Vennootschapsrecht 2003-2004", *TRV* 2004, afl. 6, 554-601.
- VAN GERVEN, D., "Kroniek: Vennootschapsrecht 2004-2005", *TRV* 2005, afl. 4, 196-249.
- VAN GERVEN, D., "Kroniek: Vennootschapsrecht 2005-2006", *TRV* 2006, afl. 7, 501-560.
- VAN GERVEN, D., "Kroniek: Vennootschapsrecht 2006-2007", *TRV* 2007, afl. 6, 404-457.
- VAN GERVEN, D., "Kroniek: Vennootschapsrecht 2007-2008", *TRV* 2008, afl. 6, 463-512
- VAN GERVEN, D., "Kroniek: Vennootschapsrecht 2008-2009", *TRV* 2009, afl. 6, 518-578.
- VAN GERVEN, D., "Kroniek: Vennootschapsrecht 2009-2010", *TRV* 2010, afl. 6, 446-500.
- VAN GERVEN, D., "Kroniek: Vennootschapsrecht 2010-2011", *TRV* 2011, afl. 6, 461-516
- VAN GERVEN, D., "Kroniek: Vennootschapsrecht 2011-2012", *TRV* 2012, afl. 6, 563-626.
- VAN GERVEN, D., "Kroniek: Vennootschapsrecht 2012-2013", *TRV* 2013, afl. 6, 553-617.
- VAN GERVEN, D., "Kroniek: Vennootschapsrecht 2013-2014", *TRV* 2014, afl. 6, 555-603
- VAN GERVEN, D., "Kroniek: Vennootschapsrecht 2014-2015", *TRV* 2015, afl. 6, 508.
- VAN GERVEN, D., "Standpunt: het ontslag van bestuurders van een N.V.", *TRV* 1991, 171-175.
- VAN GERVEN, D. en DE CORDT, Y., "Kroniek – Chronique: Vennootschapsrecht - Droit des sociétés 2015-2016", *TRV-RPS* 2016, afl. 6, 705-749.
- VAN HOE, A., "De vennootschapsgroep (en) (in) het insolventierecht" (noot onder Kh. Antwerpen 26 oktober 2012), *TBH* 2013, afl. 8, (812-822) 820, nr. 8.
- VAN HOE, A., "De vordering tot uittreding in groepsverband" (noot onder Cass. 28 november 2011), *RABG* 2012, afl. 9, (568-574) 574, nr. 12.
- VAN HOE, A., "Functions Wandel in het groepsrecht: de (on)mogelijkheid tot vereenzelviging van groepsvennootschappen" in A. VAN HOE en M. VANMEENEN (eds.), *De vennootschapsgroep in de greep van het recht*, Antwerpen, Intersentia, 2013, 1-22.
- VAN HOORN, J., "De fiscale problematiek van internationale groepen in toekomstperspectief" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *De fiscaalrechtelijke erkenning van*

- vennootschapsgroepen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 3 en 4 december 1987*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, 319-334.
- VAN HULLE, K., "Commentaar" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, 311-318.
- VAN HULLE, K., LYBAERT, N. en MAES, J.-P., *Handboek boekhoud- en jaarrekeningenrecht*, Brugge, die Keure, 2015, 892 p.
- VAN LENT, C., *International intra-concernmobility*, Deventer, Kluwer, 2000, 296-313.
- VAN OMMESLAGHE, P., "La notion de groupes de sociétés en droit des sociétés et en droit fiscal" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *De fiscaalrechtelijke erkenning van vennootschapsgroepen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 3 en 4 december 1987*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, 19-34.
- VAN OMMESLAGHE, P., "Rapport général" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, 59-132.
- VAN OMMESLAGHE, P., "Commentaires" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Ondernemingsdiscontinuïteit. Juridische en boekhoudkundige aspecten van de waarderling en van de verslaggeving. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 28 en 29 april 1983*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1984, 241-256.
- VAN OMMESLAGHE, P., "Commentaires" in STUDIECENTRUM ONDERNEMINGSGROEPEN (ed.), *Juridische aspecten van de geconsolideerde jaarrekening. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 11 en 12 december 1980*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1982, 191-216.
- VAN OMMESLAGHE, P., *Droit des obligations*, I, Brussel, Bruylant, 2010, 812 p.
- VAN OMMESLAGHE, P., "Les groupes de sociétés et l'expérience du droit belge" in K. HOPT (ed.), *Groups of Companies in European Laws. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, 59-98.
- VAN OMMESLAGHE, P., "Les groupes de sociétés et le droit européen des sociétés" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 235-276.
- VAN OMMESLAGHE, P., "Les objectifs d'une organisation des groupes de sociétés en droit comparé" in X. (ed.), *Liber amicorum baron Louis Fredericq*, Gent, Story-Scientia, 1966, 1023-1045.
- VAN OMMESLAGHE, P., "Les groupes de sociétés", *RPS* 1965, 153-252.
- VAN OMMESLAGHE, P. en DIEUX, X., "Examen de jurisprudence (1979 à 1990) - Les sociétés commerciales", *RCJB* 1992, 573.
- VAN TILBORG, K., "'Financial assistance' : CBN-advies over aanleg onbeschikbare reserve", *Balans* 2010, afl. 6-8.
- VAN TILBORG, K., "Omzetting nieuwe Accountancyrichtlijn: ook jaarrekeningenregels gewijzigd", *Balans* 2016, afl. 755, 1-4.

- VAN RYN, J., "Les méthodes de groupement des sociétés en droit belge" in X (ed.), *Rapports belges au VIIe Congrès international de droit comparé*, Brussel, Centre interuniversitaire de droit comparé, 1966, 151-167.
- VAN RYN, J. en HEENEN, J., *Principes de droit commerciales*, Brussel, Bruylant, 1954-1981, 4v.
- VAN RYN, J. en VAN OMMESLAGHE, P., "Examen de jurisprudence (1972 à 1978) - Les sociétés commerciales", *RCJB* 1981, 221.
- VAN RYN, J. en VAN OMMESLAGHE, P., "Examen de jurisprudence (1966 à 1971) - Les sociétés commerciales", *RCJB* 1973, 365.
- VANANROYE, J. en DE WILDE, A., "Verantwoordt het groepsbelang dat kosten gemaakt voor de verkoop van activa van een dochtervennootschap een boedelschuld van de gefailleerde moedervernootschap vormen?", *TRV* 2006, 606-612.
- VANDEKERCKHOVE, K., *Piercing the corporate veil in European company law series*, Alphen aan den Rijn, Kluwer law international, 2007, 765 p.
- VANDER LINDEN, M., "Kleine vennootschappen en kleine groepen: nieuwe criteria", *Pacioli* 2005, afl. 190, 1-4.
- VANDERSTAPPEN, E., "Commentaar bij artikel 15 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschapsrecht: artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2017, *Losbl.*
- VANDERSTAPPEN, E., "Commentaar bij artikel 16 W.Venn." in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschapsrecht: artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2017, *Losbl.*
- VANISTENDAEL, F., "Conclusies" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *De fiscaalrechtelijke erkenning van vennootschapsgroepen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 3 en 4 december 1987*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1989, 335-340.
- VERLEISDONK, Y. en BLATON, A., "Nieuwe regels inzake financiële bijstand: versoepeling, maar geen vereenvoudiging", *T. Fin. R.* 2008, 237-250.
- VERLEISDONK, Y., JANSSENS, E. en WILKENHUYSEN, M., *Due Diligence in Bibliotheek handelsrecht Larcier. Vennootschaps- en financieel recht*, Brussel, Larcier, 2007, 163 p.
- VEROUGSTRAETE, I., "De wettelijke criteria van de discontinuïteit" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Ondernemingsdiscontinuïteit. Juridische en boekhoudkundige aspecten van de waarderling en van de verslaggeving. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 28 en 29 april 1983*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1984, 269-284.
- VEROUGSTRAETE, I., m.v.v. DE WOLF, M., LEBEAU, J.-Ph., INGHELS, B., BIHAIN, L., JEHASSE, Ph., BERTIN, O., DAVID, W., RENARD, J.P., RENARD, V. en DU JARDIN, L., *Manuel de la continuité des entreprises et de la faillite*, Waterloo, Kluwer, 2011, 1010 p.
- VERPLANCKE, M., "Artikel 629 W. Venn.", in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH (eds.), *Vennootschapsrecht: artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Antwerpen, Kluwer, 2000, 29.
- VIANDIER, A., "Le droit des groups de sociétés: evolution récente" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Aspecten van de ondernemingsgroepen*, Antwerpen, Kluwer, 1989, 453-466.
- WAELEKENS, J., "Patronaatsverklaring" (noot onder Antwerpen 18 januari 2016), *NJW* 2016, afl. 347, 638-639.

- WAUWERMANS, P. en LIEBEN, A., *Manuel pratique des sociétés anonymes : commentaire des lois des 18 mai 1873 et 22 mai 1886 et des lois modificatives subséquentes, interprétées par les travaux parlementaires, la doctrine et la jurisprudence*, Brussel, Bruylant, 1933, 916 p.
- WERA, T., "Commentaar bij het artikel 1 W.Venn." in D. BRULOOT, K. BYTTEBIER, J. CERFONTAINE, H. DE WULF en K. MARESCAU (eds.), *Wet en Duiding Vennootschappen*, Brussel, Larcier, 2017, 7-11.
- WERA, T., "Commentaar bij het artikel 5 W.Venn." in D. BRULOOT, K. BYTTEBIER, J. CERFONTAINE, H. DE WULF en K. MARESCAU (eds.), *Wet en Duiding Vennootschappen*, Brussel, Larcier, 2017, 24-28.
- WERA, T., "Commentaar bij het artikel 10 W.Venn." in D. BRULOOT, K. BYTTEBIER, J. CERFONTAINE, H. DE WULF en K. MARESCAU (eds.), *Wet en Duiding Vennootschappen*, Brussel, Larcier, 2017, (18-20) 19, nr. 6; K. BYTTEBIER, *Handboek fusies en overnames in Reeks Vakgroep Economisch Recht VUB*, Antwerpen, Intersentia, 2012, p. 281, nr. 403.
- WERA, T., "Commentaar bij het artikel 16 W.Venn." in D. BRULOOT, K. BYTTEBIER, J. CERFONTAINE, H. DE WULF en K. MARESCAU (eds.), *Wet en Duiding Vennootschappen*, Brussel, Larcier, 2017, 29-30.
- WIEDEMAN, H., "The German Experience with the law of Affiliated Enterprises in K. HOPT (ed.), *Groups of Companies in European Laws. Legal and Economic Analyses on Multinational Enterprises. Volume II*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1982, 21-44.
- WILLERMAIN, D., "Vennootschappen/Sociétés. Les "corporate opportunities" (notamment au sein des groupes de sociétés)", *TBH* 2005, 453-479.
- WILLERMAIN, D., "Les relations intra groupes et les "corporate opportunities" in DIEUX, X., *Corporate governance: bilan d'application de la loi du 2 août 2002, projet de Code Lippens, développements récents*, Brussel, Vanham & Vanham, 2004.
- WILS, W. P. J., "The Undertaking as Subject of EC Competition Law and the Imputation of Infringements to Natural or Legal Persons" in *The Optimal Enforcement of EC Law: Essays in Law & Economics*, Den Haag, Kluwer Law International, 2002, 163-187.
- WINDBICHLER, C., "'Corporate Group Law for Europe': Comments on the Forum Europaeum's Principles and Proposals for a European Corporate Group Law", *European Business Organization Law Review (EBOR)* 2000, 265-286.
- WINDEY, B., "Art. 12-21 Faillissementswet 1997" in R. STEENNOT, J. STUYCK, E. VANHEES en E. WYMEERSCH (eds.), *Handels- en economisch recht. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer*, Mechelen, Kluwer, 1998, losbl.
- WOUTERS, J., "Controle over een vennootschap als regelgevend criterium", *TRV* 1993, afl. 3, 109-130.
- WÜRDINGER, H., "Les groupes de sociétés en droit allemand" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.), *Les groupes de sociétés. Séminaire organisé à Liège les 19, 20, et 21 octobre 1972*, Den Haag, Martinus Nijhof, 1973, 187-198.
- WYCKAERT, M., *De nieuwe belangenconflictregeling: op naar een Belgisch groepsrecht?* in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Nieuw vennootschapsrecht 2002: Wet Corporate Governance: verslagboek van de Leuvense vennootschapsdagen van 31 oktober 2002*, Kalmthout, Biblo, 2003, 157-194.

- WYCKAERT, M., "Het controlebegrip in de vennootschapswetgeving", *Acc. & Tax* 2002, (23-32) 23.
- WYCKAERT, M., *Kapitaal in NV en BVBA. Vermogens- en kapitaalvorming door inbreng, rechten en plichten van vennoten* in *Reeks Rechtspersonen- en vennootschapsrecht*, Kalmthout, Biblo, 1995, 804 p.
- WYCKAERT, M., *Nieuw vennootschapsrecht 2002: Wet Corporate Governance: verslagboek van de Leuvense vennootschapsdagen van 31 oktober 2002*, in *Rechtspersonen- en vennootschapsrecht*, Kalmthout, Biblo, 2003, 302 p.
- WYCKAERT, M., "Zeggenschap, (gezamenlijke) controle en onderling overleg: een verhaal van schakeringen en nuances" in JAN RONSE INSTITUUT (ed.), *Openbaar bod en transparantie*, Kalmthout, Biblo, 2008, 58-90.
- WYCKAERT, M. en PARREIN, F., "Kapitaal: een mythe van kapitaal belang?" in *Overzicht nieuwe wetgeving vennootschappen 2007-2011*, Antwerpen, Biblo, 2011, 46-96.
- WYMEERSCH, E., "Algemeen verslag" in STUDIECENTRUM ONDERNEMINGSGROEPEN (ed.), *Juridische aspecten van de geconsolideerde jaarrekening. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 11 en 12 december 1980*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1982, 25-190.
- WYMEERSCH, E., "Comment le droit pourrait aborder certains groupes de sociétés" in X, *Mélange offerts à Pierre Van Ommeslaghe*, Brussel, Bruylant, 2000, 703-729.
- WYMEERSCH, E., "De houding van de Bankcommissie tegenover het groepsverschijnsel" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Rechten en plichten van moeder- en dochtervennootschappen. Verslagen van het colloquium georganiseerd te Brussel op 7 en 8 maart 1985*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1986, 393-444.
- WYMEERSCH, E., "Discontinuïteit in groepspectief: juridische en boekhoudkundige aspecten" in H. BIRON en C. DAUW (eds.), *Ondernemingsdiscontinuïteit. Juridische en boekhoudkundige aspecten van de waarderling en van de verslaggeving. Verslagen van het colloquium gehouden te Brussel op 28 en 29 april 1983*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1984, 79-146.
- WYMEERSCH, E., "Do we need a law on groups of companies?" in K. HOPT en WYMEERSCH, E. (eds.), *Capital markets and company law*, Oxford, Oxford University Press, 2003, 573-600.
- WYMEERSCH, E., "Enkele technieken van conernrechtelijke aansprakelijkheid" in X. (ed.), *Liber amicorum Frédéric Dumon*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1983, 313-336.
- WYMEERSCH, E. (ed.), *Groups of companies in the EEC. A survey report to the European Commission on the law relating to corporate groups in various member states*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1993, 334 p.
- WYMEERSCH, E., "Het recht van de vennootschapsgroepen" in W. VAN EECKHOUTTE (ed.), *Rechtspersonenrecht*, Gent, Mys en Breesch, 1999, 393-424.
- WYMEERSCH, E., "Inleiding, Algemene Begrippen, Kapitaalvorming" in H. BRAECKMANS en E. WYMEERSCH, *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991*, Antwerpen-Apeldoorn, Maklu uitgevers, 1991, 3-142.
- WYMEERSCH, E., "La proposition de neuvième directive communautaire relative aux groupes de sociétés" in COMMISSION DROIT ET VIE DES AFFAIRES DE LA FACULTÉ DE DROIT DE LIÈGE (ed.),

Modes de rapprochement structurel des entreprises, Brussel, Story Scientia, 1988, 191-210.

WYMEERSCH, E., "The groups of companies in Belgian law" in E. WYMEERSCH (ed.), *Groups of companies in the EEC. A survey report to the European Commission on the law relating to corporate groups in various member states*, Berlijn en New York, Walter de Gruyter, 1993, 1-83.

WYMEERSCH, E., "Vennootschapsgroepen in vergelijkend perspectief" in CEPINA (ed.), *De arbitrageovereenkomst, vennootschapsgroepen en groepen overeenkomsten. Rapporten van het colloquium van CEPINA van 19 november 2007*, Brussel, Bruylant, 2007, 81-112.

WYMEERSCH, E. en BRAECKMANS, H. (eds.), *Het gewijzigde vennootschapsrecht 1991: het nieuwe recht van de NV, BVBA en coöperatieve vennootschap na de wetten van 18 en 20 juli 1991*, Antwerpen, Maklu, 1992, 440 p.

WYMEERSCH, E. , HOUBEN, R. en DIRIX, E. (eds.), *In het vennootschapsbelang. Liber amicorum Herman Braeckmans*, Antwerpen, Intersentia, 2017, 588 p.

ZENNER, A., "Quo vadis ? Propos introductifs sur la réforme du droit de l'insolvabilité" in C. ALTER e.a., *Le droit de l'insolvabilité : analyse panoramique de la réforme*, Limal Anthemis, 2018, 9-52.

ZENNER, A., ALTER, C. en AYDOGDU, R., *Le droit de l'insolvabilité : Analyse panoramique de la réforme*, Limal, Anthemis, 2018, 773 p.